3 1761 06582270 2

BRIEF
KF2
0001486

SEGUNDA RESPOSTA

SOBRE

A FÓRMA DA PARTILHA POR PARTE DO INTERESSADO

HERDEIRO TESTAMENTARIO

O BACHAREL

FRANCISCO HENRIQUES DE SOUSA SECCO

NO INVENTARIO

DO

VISCONDE DE VALLE DE REMIGIO

COIMBRA
TYPOGRAPHIA OPERARIA
1889

SEGUNDA RESPOSTA

SOBRE

A fórma da partilha por parte do interessado

HERDEIRO TESTAMENTARIO

O BACHAREL

FRANCISCO HENRIQUES DE SOUSA SECCO

NO INVENTARIO

DO

VISCONDE DE VALLE DE REMIGIO

COIMBRA
TYPOGRAPHIA OPERARIA
1889

LIBRARY
JUN
22
1979
UNIVERSITY
OF TORONTO

PREAMBULO

Facilmente se attinge qual o fim da presente publicação: tornar conhecidas, dos tribunaes, dos homens versados na sciencia do direito, e do publico em geral, as muitas, variadas e importantes questões (inteiramente novas algumas d'ellas, em materia testamentaria principalmente,) tratadas conscienciosa e juridicamente na segunda resposta sobre a fórma da partilha por parte do interessado, o bacharel Francisco Henriques de Sousa Secco, no volumoso processo de inventario a que se procede desde ha seis annos já, na comarca de Santa Comba-Dão, pelo fallecimento do Visconde de Valle de Remigio, o bacharel José Ignacio Homem de Gouvêa. A immensidade d'essas questões tão importantes como trabalhosas, deriva em parte, da escriptura ante-nupcial do mesmo Visconde com a sua mulher a Viscondessa do mesmo titulo e da *declaratoria* d'ella de 3 de fevereiro, posterior á celebração do casamento;

d'outra parte, dos tres testamentos achados á morte do mesmo Visconde, dois d'elles viciados; e finalmente dos muitos enredos machinados no inventario para se conseguir, mas debalde, arredar da herança do inventariado uma grande e importante parte dos bens que a ella pertencem.

Comprehende-se já a necessidade de serem publicados, em seguida á mesma resposta, todos os alludidos documentos. Sel-o-hão em *appendice* final.

Resposta sobre a fórma da partilha

PRELIMINARES

O volumoso processo d'inventario, a que se procede por morte de José Ignacio Homem de Gouvêa, visconde de Valle de Remigio, fallecido em 7 de março de 1883, sobrevivendo-lhe sua mulher D. Maria Emilia da Natividade Nogueira de Gouvêa, viscondessa do mesmo titulo, offerece largo campo á discussão: mas, ainda assim, as difficuldades não são tão grandes como seria de recear em vista da extensão do mesmo processo, grande parte do qual resultou da multiplicidade dos recursos, que foi necessario interpôr para conseguir a descripção dos bens adquiridos [1].

[1] Para se poder conseguir, fosse cumprido o despacho de 12 de setembro de 1883, que mandou descrever todos os bens *adquiridos* na constancia do matrimonio do inventariado visconde com sua mulher a viscondessa, *por titulo lucrativo e oneroso* (despacho este *alterado* pelo juiz de 1.ª instancia, de modo a annullal-o em seus effeitos, pendendo recurso d'elle por parte da mesma viscondessa) foram necessarios oito accordãos, proferidos em outros tantos recursos para a relação, e cinco pelo Supremo Tribunal de Justiça confirmativos d'aquelles: com a notavel circumstancia, no dizer de alguns dos mesmos accordãos, que não tinham elles sido cumpridos inteiramente pelo juizo de 1.ª instancia, pela segunda cabeça de casal!!!

Foi uma lucta gigante, e que facilmente poderia ter-se evitado, porque a descripção não prejudicava ninguem. O despacho, que désse a fórma á partilha reconheceria o direito a quem o tivesse.

É conveniente fazer um relatorio abreviado dos factos incontestados, para facilitar a orientação dos pontos a discutir.

RELATORIO

Os referidos viscondes casaram com precedencia de escriptura d'esponsaes de 28 de abril de 1854, do appenso ao 1.º volume do inventario, na qual estipularam dotar-se com os bens, que, por qualquer titulo, lhes pertencessem, de qualquer qualidade que sejam, e dos que tivessem de futuro a adquirir por herança, ou por qualquer titulo lucrativo, levantando-se por isso cada um com o seu dote, não lhe sobrevivendo filhos, e com *metade* dos adquiridos por titulo oneroso; e que, no caso que, ao tempo da morte d'algum d'elles, conjuges, se houvessem distractado *dividas activas* pertencentes aos dotes, seria o dote lesado, indemnisado pelos bens adquiridos por titulo oneroso, e na falta d'elles pelos bens do dote beneficiado com estes distractes.

E mais tarde por escriptura de 3 de fevereiro de 1864, a folhas 81, declararam marido e mulher, os bens que se deviam reputar adquiridos nas condições expostas, estabe-

---

O facto é que a descripção ordenada pelo referido despacho e por tantos accordãos, que o confirmaram e mandaram cumprir, só poude conseguir-se depois de decorridos mais de *cinco* annos, e de proferidos ultimamente os accordãos do Supremo Tribunla de Justiça de 22 de junho de 1888, a fl. 3:249 v., e o da Relação de 21 d'agosto seguinte, a fl. 3:259!!!

lecendo ahi, imaginaria separação e partilha d'esses adquiridos durante o referido casamento, sem comtudo os relacionar, ou inventariar.

Á morte do dito inventariado não existiam filhos nem outros descendentes, ou ascendentes; mas foram registados com intervallo d'alguns dias, tres testamentos *cerrados*, que foram apresentados como deixados por elle.

Pelo primeiro, datado de 9 de abril de 1864 do appenso, doc. B, no 1.º volume do inventario, institue o testador, universal herdeiro, o dr. Francisco Henriques de Sousa Secco, de todos os bens que possue e dos que de futuro vier a adquirir, legando apenas uma pensão vitalicia em favor de Livia, filha de Clara Maria de Jesus e marido.

Pelo segundo testamento, approvado em 7 de abril de 1876, doc. C, no referido appenso e a fl. 1:103, dos autos, deixa, além do *terço* da *terça* de *todos* os bens *para bem da sua alma*, ao mesmo dr. Francisco Henriques de Sousa Secco, ou á sua filha, todos os bens, que tem e possue no concelho de Montemór-o-Velho; e lega á creada Maria Suzana, as duas propriedades Bôca e Fajão, em Santa Ovaia de Cima; — institue usufructuaria de todos os outros bens, direitos e acções; e herdeira da quarta parte dos mesmos, a Clemencia de Oliveira, (*estabelecendo-a usufructuaria* sómente, afinal) e ordena que por sua morte passarão metade dos ditos bens para o dito dr. Francisco Henriques de Sousa Secco, e a outra metade para as afilhadas Maria e Delphina, filhas de José Gouvêa e mulher.

E pelo terceiro testamento emfim, approvado em 22 de outubro de 1880, no appenso ao 1.º volume do inventario, no doc. D, e fl. 1:106, dos autos, legou o usufructo de todos os bens, direitos e acções, que tinha nas freguezias de Lobão, Lagiosa e Tonda, á irmã D. Delphina, e ordena que por seu fallecimento passará a propriedade dos ditos bens á prima e afilhada D. Delphina, com a condição de viver a maior parte do tempo nas casas do Souto de Lobão pertencentes ao testador.

E legou mais as ditas propriedades de Bôca e Fajão, Tapada do Valle de Carvalho, as casas junto da ponte de Santa Ovaia, e a Regada do Portodinho, á creada Maria, filha de Antonio Figueira, com a condição de *estar em casa do testador*, de se não casar, e não ter filho algum até á morte d'elle.

É evidente, portanto, em vista da disposição do art. 1:755, do Cod. Civ., que este ultimo testamento não revogou os anteriores, senão com relação aos referidos legados, que alli acrescentou, e não quanto á instituição de herdeiro, e que por isso, ainda quando subsista este, e o anterior testamento mesmo, de 6 de abril de 1876, sempre o dito dr. Francisco Henriques de Sousa Secco, é interessado nesta herança, como herdeiro e legatario, conforme os referidos primeiro e segundo testamento.

Em taes condições o trabalho, que emprehendemos divide-se naturalmente em duas partes. Na primeira trata-se da liquidação da herança pertencente ao inventariado marido; e na segunda de averiguar a quem ella pertence.

PRIMEIRA PARTE

I

Liquidação da herança

Os bens proprios, impropriamente chamados dotaes do marido, estão descriptos de fl. 555 e seguintes, até fl. 647 v., e a fl. 695, e nenhuma questão se offerece a esse respeito.

Mas tendo os esposos estipulado, na fórma exposta, a communicação dos adquiridos por titulo oneroso, era indispensavel apurar quaes esses adquiridos.

Entre estes comprehendiam-se os comprados, e os dinheiros emprestados durante o casamento. Nessa epocha falleceu D. Maria Josephina, irmã da viscondessa, a qual d'ella foi herdeira; e porque se não procedeu a inventario judicial dos seus bens no prazo de 6 mezes, depois que vieram ao seu poder, conforme o art. 1:131, § un. do Cod. Civ., levantou-se questão, pretendendo o primeiro cabeça de casal e herdeiro, que tambem esses bens fossem descriptos por communs, segundo o citado art. 1:131, § un., e effectivamente todos foram mandados descrever por despacho a fl. 78 v. Recorreu, porém, a mesma viscondessa d'esse despacho, e depois novos recursos foram interpostos, os quaes terminaram pelo accordão de 30 de junho de 1885 (fl. 1:688), que confirmou deverem ser descriptos todos os referidos bens, ao que a segunda cabeça de casal teve de conformar-se, descrevendo:

1.º Os bens mobiliarios desde fl. 1:979 a fl. 1:986 v.—e os immobiliarios desde fl. 1:986 a 2:088 v., 2:036 e 2:055 uns e outros herdados da referida irmã D. Maria Josephina.

2.º Os immobiliarios de fl. 2:028 a 2:035 v., e 2:056 v. a 2:057 v., adquiridos por titulo oneroso pelos conjuges, durante o casamento.

Esta descripção não estava, porém, completa, porque faltavam as dividas activas que se achavam descriptas no subsequente inventario appenso por morte da referida viscondessa de fl. 626 a fl. 690 v., onde se declaram as datas em que foram contrahidas; e, comparando essas datas com a do casamento e morte do inventariado, se verificou que aquellas dividas activas, respeitam á epocha que abrange o tempo em que estiveram casados, do que se não duvida.

Accusaram-se, pois, a fl. 2:061 v., todas estas dividas para serem descriptas sob pena de, não as descrevendo, ficar a 2.ª cabeça de casal sujeita á pena de sonegados.

Além das referidas dividas activas, accusou tambem o respondente a fl. 2:070, em additamento á resposta,

fl. 2:060, os bens mobiliarios descriptos de fl. 431 a fl. 447, no referido inventario appenso, a que se procedeu por morte da dita viscondessa de Valle de Remigio, mulher do inventariado. Negou-se, porém, a fl. 2:450 a cabeça de casal fazer a descripção pedida, o que deu logar a *nova* e *longa* série de recursos, a qual acabou pelo accordão, fl. 3:249 v., em que se determinou que fossem descriptos os bens mobiliarios accusados, como ordenára o accordão da Relação, fl. 3:205, e tambem os capitaes mutuados, como tambem era pedido; e se ordenou que, para esse fim, o processo voltasse á Relação, onde, pelo accordão fl. 3:259 se resolveu que se descrevessem effectivamente os moveis, como a Relação resolvera no seu dito accordão fl. 3:205, e os capitaes mutuados, como ordenára o Supremo Tribunal, ficando apenas reservado para, no despacho que désse a fórma á partilha, se resolver ácerca da natureza e fórma da partilha d'estes bens.

Em cumprimento d'este julgado foram finalmente descriptos os referidos moveis a fl. 3:277; e a fl. 3:294, os mencionados capitaes.

II

Resolução da questão sobre a partilha dos moveis

Está, portanto, o processo preparado para se resolver a questão prévia, relativa a deverem, ou não separar-se como pertencentes á herança do finado visconde de Valle de Remigio, os seguintes bens, a cujo respeito se poz isso em duvida, por parte da 2.ª cabeça de casal, apesar de estarem descriptos por ella mesma, com titulo de *adquiridos* [1].

[1] É ver as *relações* dos bens apresentadas pela viscondessa, 2.ª cabeça de casal emquanto viveu, a fl. 292, fl. 242, fl. 330, fl. 332, fl. 337, e fl. 332 v.; e a descripção d'esses bens, á face d'essas relações, a fl. 555, fl. 567 v., fl. 568, fl. 570, fl. 578 v., fl. 583, fl. 587 v. e fl. 637.

São os seguintes:

1.º Os bens herdados durante o casamento, da finada D. Maria Josephina, irmã da viscondessa de Valle de Remigio, descriptos já neste inventario.

2.º Os bens mobiliarios descriptos no inventario appenso feito por morte da referida viscondessa, e já tambem descriptos neste inventario.

3.º Os capitaes dados a juros pelo dito inventariado e mulher durante o casamento, tambem já descriptos.

As questões de facto relativas á 1.ª e 3.ª especie de bens estão claramente resolvidas pelos autos, dos quaes consta que effectivamente a fallecida viscondessa succedeu a sua irmã durante o casamento, e d'ella recebeu estes bens; e que durante o mesmo casamento foram pelo inventariado e mulher dados a juro os capitaes na fórma exposta descriptos. Mas quanto áquelles bens *mobiliarios* como pertencentes á herança do dito inventariado, póde ainda querer duvidar-se, se pertencem a essa herança, porque não existe no processo prova alguma directa de terem sido por elle adquiridos. Mas que elles existiam á sua morte não póde duvidar-se, porque foram descriptos no inventario, a que no curto prazo de 7 mezes se procedeu por morte de sua mulher, e nenhuns absolutamente foram descriptos no inventario por morte do marido [1]. Eram possuidos por ambos, e a posse é presumpção de propriedade, conforme expressamente declara o art. 477, do Cod. Civ.

Por morte do marido, a mulher continúa na posse de tudo, como cabeça de casal, e por isso em nome d'ella e

---

[1] É isto o que se póde ver, e comprovam as relações apresentadas pela viscondessa em quanto foi 2.ª cabeça de casal, já apontada na nota anterior. Limitou-se a comprehender nellas sómente, as roupas de vestir, brancas e de côr, do marido; e a respeito de *moveis*, — roupas, trastes e outros utensilios do uso commum da casa conjugal — absolutamente nenhuns. Foi isso, porque dos moveis só fazia uso como seus *proprios*, exclusivamente a viscondessa: o marido nem cama tinha para dormir, mesa para comer, cadeiras para se sentar, etc., etc., etc.

dos herdeiros do marido, conforme o art. 2:082, do mesmo Cod., devia, por isso, descrevel-os, conforme o art. 2:067. Se pretendia que lhe pertenciam exclusivamente, devia juntar os documentos comprovativos d'esse facto para o julgador poder resolver a questão nos termos do art. 2:087, porque o respondente, tendo em seu favor a presumpção legal a esse respeito, nada tinha a provar mais, conforme o art. 2:527, do Cod. Civ., e o facto é que, o accordão da Relação, de fl. 3:205, declarou *presumidos*, *adquiridos* esses *moveis* e como taes os mandou descrever no presente inventario; e certo é que este accordão nesta parte foi confirmado pelo do Supremo Tribunal de Justiça.

III

A questão sobre a partilha dos adquiridos por titulo gratuito

Quanto aos bens herdados durante o matrimonio por morte da referida irmã da viscondessa, embora na escriptura anti-nupcial de 28 de abril de 1854 se tivesse declarado que se não communicariam os bens herdados por qualquer dos conjuges durante o matrimonio, comtudo em 1868, e por isso antes da morte d'aquella irmã da referida viscondessa, foi publicado o Cod. Civ., o qual nos artigos 1:131, § un., e 1:137, § un., expressamente declarou que a incommunicabilidade dos *suprevenientes* só podia produzir effeito se d'elles se fizesse inventario no prazo de seis mezes depois, que vieram ao poder do respectivo conjuge, e tal inventario se não fez, porque se não apresenta documento que o comprove.

Apresentou-se, porém, o *inventario*, ou *balanço jurado* na repartição de fazenda, e a que alludia o art. 18, do Regulamento de 30 de junho de 1870; — mas esse inventario não é o *inventario judicial*, a que certamente alludia o Cod. Civ., porque para elle indica as solemnidades nos art. 2:064, e seguintes do Cod. Civ. Só isso é que juridicamente se chama inventario; — no art. 18 d'aquelle

Reg. falla-se *d'inventario*, ou *balanço jurado*, e por isso d'uma simples relação para o effeito apenas d'aquella liquidação, o que é muito diverso do inventario judicial. A escriptura de fl. 2:425, que se refere á partilha da herança da referida irmã da viscondessa e foi feita em 18 de março de 1877, não suppre o dito inventario judicial, porque a este exclusivamente se refere para este caso o § un., do cit. art. 1:131, e não a escriptura ou *auto publico*, como no citado artigo, mas com relação sómente aos bens já pertencentes aos conjugos ao tempo do casamento. E alem d'isso a partecipação dada na Repartição de Fazenda, respeitava a ambas as herdeiras da finada, que ainda deixava duas irmãs, e ahi não se fez partilha entre ellas, e por isso se não ficou sabendo pelo inventario apresentado na Repartição de Fazenda, quaes eram os bens pertencentes a cada uma, sem o que era inefficaz para os effeitos do dito art. 1:131. E a referida escriptura mesmo não suppriu esta lacuna, porque não indica convenientemente os bens de cada herdeiro. Á dita viscondessa deu como pertencentes os bens, que não eram alli entregues á irmã D. Elvira, mas pela entrega a esta não se pode saber quaes lhe pertenciam, porque falla de bens na freguezia de Penacova e limite do logar do Cunhedo, *até á propriedade denominada — Pincellinho* — exclusivé, e dos bens, que a fallecida tinha na margem esquerda do Mondego e freguezia de Oliveira e Travanca e o foro dos Condados, na freguezia da Figueira da Foz, o que é completamente confuso na parte, pelo menos, respectiva aos bens na freguezia de Penacova, porque aquellas palavras — *até á propriedade denominada do Pincellinho* — significam que, além d'aquelle local, tambem existiam predios e por isso, não indicando o ponto, d'onde devia começar-se a enumeração d'elles, ficaram os bens completamente *indeterminados*, ou por *inventariar*.

Para evitar estas difficuldades que são graves, allega-se que esta disposição do Cod. Civ. não é aqui applicavel, porque este casamento é *anterior* á publicação do mesmo codigo. Mas é visivel que esta argumentação não procede,

porque o facto da *superveniencia* dos bens referidos, é posterior á publicação do Codigo Civil, é por isso sujeita ás suas disposições. O contracto anti-nupcial ficou como estava; mas os factos posteriores são sujeitos ás disposições do Cod. Civ., que é a unica lei, que os ficou regulando, visto que a legislação respectiva, e anterior, *que recahia sobre materias que o* Cod. Civ. abrange, foi revogada pelo art. 5, da lei de 1 de julho de 1867, a qual precede o mesmo Codigo. Os direitos e obrigações reciprocas dos cidadãos entre si como meros particulares, em questões de propriedade, ou direitos, puramente individuaes, constituem a sua capacidade civil, denominam-se direitos a obrigações civis, e são regidos pelo direito privado contido no Codigo Civil, excepto na parte que é regulada por lei especial, conforme o art. 3 do mesmo Codigo.

Não tem, porém, a lei civil effeito retro-activo, conforme o art. 8, do Cod. Civ., mas é quanto aos factos anteriormente consummados; e, mesmo quanto a muitos d'esses fez o Cod. Civ. alterações, como nas emphyteuses e muitos outros contractos e casos. [1]

---

[1] São estes mesmos os principios de sã e verdadeira doutrina, que se acham consignados e desenvolvidos no *relatorio* do decreto dictatorial, com força de lei, de 4 de março de 1869, na pagina 15 da Collecção Official de legislação portugueza. Diz-se alli—«Pelo «codigo civil que começou a ter vigor em 22 de março de 1868 ficou «revogada nos termos do art. 5.º da lei do 1.º de julho de 1867 de «que o mesmo codigo faz parte, toda a legislação anterior pela qual «se regiam os direitos e obrigações constituitivas da capacidade «civil do cidadão. E com quanto seja certo que grande numero «de disposições d'aquella legislação passou para o codigo citado, «tambem o não é menos que em materias de summa importancia «fez elle muitas e profundas alterações, e introduziu *novos princi-«pios e regras*.....

«Uma das materias em que o codigo civil adoptando na maxima «parte as disposições da lei do 1.º de julho de 1863, fez mais radi-«caes alterações na antiga legislação é a das hypothecas, direitos «e encargos prediaes, e é esta tambem uma d'aquellas em que a «transição tem encontrado mais e maiores embaraços.....

Quanto, porém, aos factos novos, ou occorridos depois da publicação do mesmo codigo, é incontestavel que é por este que se regulam. A lei antiga regula o acto a respeito das formalidades para a sua celebração; em tudo o mais regula a lei nova.

«Todas estas considerações são egualmente applicaveis á «cobrança dos fóros vencidos ao tempo da promolgação do codigo «civil, para os quaes não obstante o prazo de 5 annos estabelecido «no art. 1:644, elle legislou no art. 1:695, que só podessem ser «exigidos no prazo d'um anno contado desde a dita promulgação.»

Este *relatorio* conclue com o decreto supracitado, em prorogar por mais um anno, o prazo d'anno, estabelecido nos art. 1:019 e 1:695 do codigo civil para poderem ser admittidas a concurso independente de registo, todas as hypothecas constituidas depois do anno marcado pelo codigo, e para poderem ser exigidos os fóros vencidos ao tempo da promulgação do mesmo codigo; e para o registo dos *onus reaes* constituidos antes da promulgação do mesmo codigo.

Ha mais ainda. As leis que regulam a liquidação e pagamento da contribuição de registo por titulo *oneroso* ou *lucrativo* são meramente *fiscaes* e reguladoras por isso, sómente dos direitos e obrigações civis entre os cidadãos e o estado; são leis *excepcionaes* por isso mesmo, que fazem excessão ás regras geraes, e por isso restrictas, para não poderem *ser applicadas a nenhuns casos que não estejam especificados nessas mesmas leis*, segundo o preceito do art. 11 do codigo civil. D'este principio é consequente, que o inventario ou *balanço jurado*, feito por determinação da lei *fiscal*, para por elle ser liquidada a contribuição de registo sómente, não póde como obra que é d'essa lei *excepcional*, ter applicação a *nenhuns casos* que não sejam os da liquidação e pagamento da alludida contribuição, a que se reduz todo o objecto e fim do mesmo inventario.

Por muito que se quizesse, no caso sujeito elle não podia servir, do *inventario judicial*, determinado pelo § un., do art. 1:131 do codigo civil, porque é visto estarem nelle relacionados (bem ou mal) os bens em globo da herança de que se trata, a dividir pelas *duas* herdeiras a viscondessa e a irmã a D. Elvira, sem que pelo mesmo *balanço jurado* se mostrem especificados os bens que, por effeito da partilha da herança, *vieram ao poder da viscondessa*, no textual dizer do citado § un.; é isto o que cumpre distinguir e saber, e que ha de constituir o inventario, determinado por esta lei, e não é este o inventario de que fez objecto o

IV

A questão respeitante á communicação e partilha dos capitaes mutuados na constancia do matrimonio

Resta, por isso, das questões já indicadas, tratar sómente das que respeitam aos capitaes postos a juro durante o casamento, e como taes adquiridos por *titulo oneroso*, e que são indubitavelmente partiveis, conforme expressamente se declara na escriptura anti-nupcial.

Não se duvida d'isso por parte da 2.ª cabeça de cazal, mas pertende-se que estes capitaes representam outros, que pertenciam á referida viscondessa.

Isto porém importa pouco á questão.

É certo que nesta escriptura se preveniu o caso de serem distractados alguns capitaes pertencentes a algum dos conjuges em especial, e se tratou que o conjuge assim prejudicado se devia indemnisar nos bens adquiridos e na falta d'estes pelos do outro conjuge *beneficiados* com esses *distractes*. Mas a applicação d'estes principios exigia aqui a apresentação d'uma conta detalhada, á face dos titulos distractados, tendo a um lado os capitaes distractados pertencentes a cada um dos conjuges, para se verificar qual

---

balanço jurado, como processo fiscal, com fins fiscaes, inteiramente differentes. O que se dá a respeito de tal *balanço*, é exactamente o mesmo dado a respeito da escriptura, dita, de partilha entre as duas irmãs, e o visconde, na data de 18 de março de 1877 a fl. 2:425. Não apparecem especificados nella, peça por peça, os bens que tocaram a cada uma das duas, e distinctamente dos que *vieram ao poder da viscondessa*. Fizeram entre si partilha em globo pelas regiões dos bens, mas não o inventario d'elles; nenhum absulutamente se fez, e muito principalmente a respeito dos *mobiliarios* de summa importancia e valia, e é esse o inventario não feito, determinado e necessario pelo § un. do citado art., para que os bens de que se trata, *deixassem de ser havidos como adquiridos, communs* entre marido e mulher, e *partiveis* entre os seus representantes ou herdeiros.

d'elles estava prejudicado, e depois a descripção dos bens comprados com aquelles capitaes para, por estes, se fazer a compensação alli estipulada.

Não se fez isso, porém, e parecia querer-se tudo remediar com a escriptura de 3 de fevereiro de 1864, a qual está a fl. 81, e na qual intervieram os dois conjuges e a irmã e cunhada D. Maria Josephina, e na qual se declarou:

1.º — que muitos capitaes da dita esposa e cunhada tinham sido distractados, e empregados em novos mutuos e compras de bens.

2.º—que por isso todos os bens comprados depois do casamento e em nome d'ambos (marido e mulher, os viscondes) o foram com dinheiro dotal d'ella esposa e sua dita irmã, e que todos os capitaes mutuados desde então eram dotaes d'ella esposa; e da dita sua irmã, os mutuados em nome d'esta.

3.º — que os bens comprados pertenciam por metade a cada uma das ditas viscondessa e irmã.

É claro, porém, que esta escriptura não resolveu a difficuldade:

1.º — porque durante o matrimonio não pódem os consortes fazer contractos entre si, porque se não acham habilitados para isso. A mulher não póde geralmente contractar sem outhorga do marido, e este mesmo não póde, pelo direito antigo, e moderno, contractar que os bens immobiliarios se entreguem á mulher. A outhorga reciproca d'um e outro, para entre si contractarem, é uma ridicula caricatura, que *cahe* por terra sem maior exforço.

2.º—porque a referida escriptura declaratoria de 3 de fevereiro de 1864, a fl. 81, foi essencialmente até modificação da antinupcial referida, o que é expressamente prohibido pelo art. 1:105 do dito Cod., como já o era pela legislação anterior na Ord. L.º 4, titulo 46, Pr.; e L. de 17 de agosto de 1761, § 8.º

3.º—porque ainda que a dita escriptura de «declaração» fl. 81 (fosse valida e attendivel) foi ella celebrada em 3 de fevereiro de 1864, e por isso, até ao fallecimento do inven-

tariado em 1883, decorreram 19 annos, e nesse largo periodo, grandes alterações deviam necessariamente occorrer no estado anterior das cousas, fazendo-se novas compras e emprestimos; como realmente, fizeram, e se mostra pelas data dos titulos dos mutuos, descriptos de fl. 3:294 á 3:346 do 8.º volume.

4.º—porque os bens de raiz, a que alli se faz referencia, são os que foram adquiridos por *ambos* os conjuges, como na referida escriptura se *declara* [1]; e os de que aqui se trata,

[1] No dizer textual da escriptura de 3 de fevereiro de 1864, mais de 9 annos posteriormente a celebração do casamento «*declararam*» (marido e mulher) que todos os bens de raiz *comprados* «depois do seu consorcio celebrado, *em nome de ambos*, o foram «com o dinheiro dotal d'ella esposa e sua dita irmã,» deu-se uma perfeita simulação, em os mesmos conjuges declararem ahi, dois factos que na *verdade se não passaram*, o que tanto basta para a mesma escriptura baquear desde logo, pelas disposições dos artt. 1:030 e 1:031 do Codigo Civil.

Porquanto, o facto verdadeiro contra o ahi declarado, é, que nenhuns bens absulutamente, foram *comprados em nome d'ambos*, desde o seu casamento até essa escriptura, como é visto dos respectivos titulos de fl. 2:227 a fl. 2:256, e dos agora juntos sob os n.os 2 e 3. Todos os bens de raiz de que aqui se trata comprehendidos nesses titulos, e relacionados e descriptos de fl. 2:028 a fl. 2:035 com a qualificação ou titulo de *adquiridos*, situados no concelho de Montemor-o-velho, e campo da freguezia de Tentugal, são realmente *adquiridos*, porque o foram na constancia do matrimonio.

Não foram porem, *comprados em nome d'ambos os conjuges* como na referida escriptura se afirma, mas exclusivamente no *nome* da irmã e cunhada D. Maria Josephina, como o provam aquelles titulos e o documento n.º 2 agora junto: e *comprados;* não «com o dinheiro *dotal* d'ella viscondessa e sua dita irmã» como egualmente sem verdade se affirma na mesma escriptura; mas sim com capitaes de todos tres (marido, mulher, irmã e cunhada, dita) vivendo juntos sob os mesmos tectos, em *sociedade familiar*, como todos tres assim o declararam posteriormente, no auto de partilha que fizeram em 1875, a fl. 2:077, na qual tambem declararam, terem esses bens sido *adquiridos* na *sociedade familiar em que tinham vivido uns e outros* (todos tres) como se lê no alludido doc. n.º 2 junto; e factos são estes, que a 2.ª cabeça de casal reconhece na sua primeira resposta sobre a forma da partilha de

e se pretendem serem partiveis, foram adquiridos, alguns sómente em nome da dita irmã da esposa, mas com capitaes communs d'ambas, e do marido visconde; e, outros o foram em nome d'ambos os conjuges, ou de um só d'elles, já posteriormente á mesma escriptura declaratoria, o que constitue especies differentes.

V

A communhão dos adquiridos por titulo oneroso, sem lhe obstar a escriptura «declaratoria» de 3 de fevereiro de 1864

E d'ahi resulta que se quiz, mas não podia, modificar a referida escriptura antenupcial contra a expressa declaração da lei. Declarou-se terem sido distractados, depois do casamento, capitaes pertencentes á esposa, sem se declarar a sua importancia, e quaes eram os devedores, e sem se mencionarem ao menos os documentos comprovativos d'esses factos. Assevera-se que foi novamente mutuada parte d'esses capitaes, e outra empregados na compra de bens de raiz, sem egualmente se declarar a importancia d'esses novos emprestimos e compras, como se por este meio se podesse obstar á sua partilha, quando a escriptura antenupcial apenas mandava inteirar pelas compras, o desfalque encontrado nos capitaes postos a juro, depois de se ter verificado a sua existencia, o que aqui se não fez; e emfim fez-se alli precipitadamente essa compensação em *conta de sacco* e vivos ainda os conjuges, quando, segundo direito, e a referida escriptura antenupcial, essa compensação se devia sómente fazer depois da dissolução do matrimonio. [1]

---

fl. 2:089. Da *identidade* d'esses bens, assim comprados em nome exclusivamente da irmã e cunhada, e de terem elles cabido em partilha aos dois conjuges, tambem o comprova o alludido doc. n.º 2

[1] Só depois dissolvido o matrimonio, por morte d'um dos conjuges, no dizer da escriptura anti-nupcial, é que tinha logar averiguar, se durante elle foram *distractadas* algumas «*dividas activas pertencentes aos dotes*» d'algum d'elles, e *indemnisar* o

E para dar uma pequena amostra do cuidado, com que se procedeu, basta ponderar que as compras posteriores ao casamento, mas anteriores á dita escriptura de 3 de fevereiro de 1864, e feitas em nome de D. Maria Josephina, se elevam a 10:000$000 de réis, conforme os documentos fl. 2:227 a fl. 2:256, quando os distractes feitos na mesma epoca, não excedem a 90$990 réis, como consta da certidão agora junta, n.º 1. Isto é realmente eloquente; e nada obsta que a dita irmã Viscondessa, não figurasse nestas compras, porque dos documentos agora juntos n.os 2 e 3, se mostra que ambas as irmãs e o dito inventariado, partiram entre si os referidos bens comprados, cuja *identidade* os mesmos documentos certificam, e reconheceram por isso que, embora comprados em nome da referida D. Maria Josephina, a todos pertenciam [1] porque elles estavam vivendo em sociedade

dote *lesado* (d'aquelle dos mesmos conjuges a que por ventura pertencessem as dividas distractadas) pelos bens adquiridos com o producto d'esses distractes, ou pelos bens do dote do outro conjuge «*beneficiados*» com esses mesmos distractes; hipothese esta ultima, que não se deu; nem mesmo aquella primeira, porque se ha bens comprados, absulutamente não se prova por documentos, que o fossem com capitaes distractados até ao tempo da escriptura alludida; nem mesmo o podiam ter sido pela sua maior importancia com o producto de taes distractes, porque estes, no dizer do doc. n.º 1 não excederam a 90$990 réis.

[1] Os factos referidos no texto, de terem os bens de que se trata, sido comprados exclusivamente em *nome* da irmã e cunhada D. Maria Josephina, e de terem depois cabido, na partilha dos adquiridos em *sociedade familiar*, ao quinhão dos dois conjuges, os viscondes, alem de constarem dos documentos authenticos referidos, são reconhecidos pela propria 2.ª cabeça de casal na sua primeira resposta de fl. 2:089 sobre a forma da partilha a fl....., quando diz «Por consequencia os bens *comprados* em *hasta publica* por D. Maria Josephina, nos annos de 1862 a 1863, e que na partilha d'elles couberam á dita esposa...» (a viscondessa).

Bem expresso é o artigo 1:245 do Cod. Civ., em determinar que os bens adquiridos pelos socios na sociedade *universal* (tal é a dos conjuges entre si) presumem-se da mesma sociedade, em quanto se não *provar*, que foram adquiridos com o *producto* ou *troca* de bens incommunicaveis.

tacita, á qual pertenciam, por isso, os fundos empregados nas referidas compras.

É claro, portanto, que a dita escriptura de 3 de fevereiro de 1864, não póde tomar-se a serio, e nem tem importancia alguma para a questão.

VI

Os documentos apresentados pela 2.ª cabeça de casal são sem valor e inattendiveis

A fl. 3:357 e seguintes, juntou ainda a 2.ª cabeça de casal maior numero de papellada para mostrar, que varias dividas foram contrahidas, declarando-se que os capitaes pertenciam á dita Viscondessa.

Pouco é necessario accrescentar para responder á argumentação, que d'aqui póde querer deduzir-se. Já fica ponderado que nos termos da escriptura anti-nupcial, estava apenas consignado o direito d'indemnisação a favor d'aquelle dos conjuges que fosse *lesado* em virtude do distracte de dividas activas, que lhe pertenciam, e que essa indemnisação seria feita pelos bens *adquiridos* por *titulo oneroso* com esses capitaes; e na falta d'elles pelos bens do dote *beneficiado* com estes distractes. Era, pois, indispensavel formular uma conta dos distractes, dos capitaes d'um e outro conjuge, para fazer a sua comparação. E como, segundo o art. 2:087 do cod. civ., nos inventarios só podem resolver-se as questões que o possam ser por *simples inspecção de documentos authenticos,* é claro que sómente poderiam aqui attender-se os factos constantes dos referidos documentos, e não os constantes de titulos particulares.

E mesmo, quanto a escripturas publicas, como em algumas d'ellas se accumularam ás dividas, que se dizem *antigas*, os juros, que se achavam vencidos, como mesmo se reconhece na declaração fl. 3:353, indispensavel era separal-as, o que se não fez. Ninguem ignora que mesmo nos casamentos rigorosamente dotaes, os *fructos pendentes, e*

os rendimentos se devem partilhar entre o marido e a mulher, ou seus herdeiros, relativos ao ultimo anno, segundo o art. 1:162 do Cod. Civ., e quanto aos anteriores conforme o mesmo art. 1:109, § un. e 1:153.

Não é menos digna de consideração uma outra ideia não menos extravagante, alli enunciada pela 2.ª cabeça de casal, quanto a deverem reputar-se *incommunicaveis* as dividas contrahidas posteriormente á dita escriptura de 3 de fevereiro de 1864, porque alli assim foi declarado. Já fica demonstrado que esta escriptura sendo feita *durante* o casamento, não podia alterar o que anteriormente se declarara na escriptura de casamento, a qual não podia então ser já alterada, e por isso os emprestimos feitos durante o casamento, se devem presumir adquiridos por titulo oneroso, e como taes estão descriptos e devem por isso partir-se, não podendo por conseguinte organisar-se segundo os dados fornecidos pelo processo, a conta demonstrativa de ter a mulher sido prejudicada por distractes, ou que esse producto foi applicado nas compras, o que se não declara nas escripturas das mesmas compras. [1]

O mesmo se applica quanto aos bens immobiliarios vendidos. Não pódem aqui attender-se os documentos particulares; e quando esses forem conferidos se verá, que se alguns bens foram vendidos da mulher, outros foram vendidos do marido, e distractados muitos dos seus capitaes, como se prova pelo documento n.º 4. E o mais importante é ainda, ter-se estipulado na referida escriptura anti-nupcial; que a compensação e indemnisação referida, só tinha logar

[1] Ha um só documento em que se fez esta declaração sob *o n.* 4 junto a fl. 2:125; mas sem importancia, porque foi ella feita pelo procurador, (representante dos dois conjuges na compra de que esse documento reza), *fóra dos limites da respectiva procuração,* trasladada nesse mesmo documento; e nullamente portanto, pelo art. 1:351 do Cod. Civ. visto que essa *declaração* (graciosa e não auctorisada pelos poderes da respectiva procuração) não se acha racteficada pelos constituintes della.

quanto a *capitaes distractados*, applicados a compras de bens, ou a beneficiar os do outro conjuge, como alli expressamente se declara; e não quanto a bens vendidos, e que por isso mesmo ficaram fora do alcance do que alli se estipulara; e era justo, porque aquella venda não podia fazer-se sem intervenção da mulher, e ella por isso podia acautelar, o que se não verificava quanto ao distracte de capitaes, que o marido podia realisar sem ella.

A unica solução, portanto admissivel é dividir estes bens como se acham descriptos, porque nem se mostra que deva ter logar a indemnisação a que se allude; e nem aqui ha elementos para poder fazer-se, e porque o facto indiscutivel é, o de serem *adquiridos*, para serem partidos.

VII

Enumeração dos bens pertencentes á herança do inventariado

Como pertencentes a herança do visconde, inventariado, devem portanto reputar-se:

1.º — Os mobiliarios e immobiliarios arrolados pela viscondessa viuva, a fl. 192 e fl. 337, com o titulo de *proprios* e *incommunicaveis* do inventariado, e descriptos de fl. 555 a fl. 578, do n.º 1 a n.º 104.

2.º — Os bens, moveis relacionados pela mesma viscondessa, a fl. 330 e fl. 332, de communs e partiveis (a meio) e descriptos de fl. 578 v. a fl. 587 e v., sob o n.º 105 a n.º 161.

3.º — os mobiliarios e immobiliarios, descriptos de fl. 587 a fl. 637, sob os n.os 162 a 318, proprios e incommunicaveis do inventariado.

4.º — Os immobiliarios em Montemór-o-Velho, relacionados pela mesma viscondessa, de *proprios* e *privativos*, do inventariado visconde, a fl. 249, descriptos de fl. 637 a fl. 641 v., sob os n.os 319 a 334.

5.º — Os mobiliarios e immobiliarios, proprios do inventariado, descriptos de fl. 641 v. a 647, sob os n.os 335 a 355.

6.º—Os immobiliarios, proprios e incommunicaveis do inventariado, descriptos de fl. 695 v. a fl. 696, sob os n.os 356 e 357.

7.º—Os mobiliarios adquiridos por titulo gratuito da herança da irmã da viscondessa D. Maria Josephina, e por isso pertencentes por metade á herança do inventariado Visconde, descriptos pela 2.ª cabeça de casal, de fl. 1:979 v. a fl. 1:986, sob os n.os 359 a 400.

8.º—Os mobiliarios adquiridos por titulo lucrativo, da mesma herança de D. Maria Josephina, descriptos pela mesma 2.ª cabeça de casal de fl. 1:986 v. e fl. 2:028, sob os n.os 401 a 630, e de fl. 2:036 e fl. 2:056 do n.º 660 a n.º 745.

9.º—Os immobiliarios adquiridos a titulo oneroso na constancia do matrimonio, descriptos de fl. 2:028 v. a fl. 2:036, dos n.os 631 a 659; e a fl. 2:057, sob o n.º 746. [1]

---

[1] O imobiliario descripto a fl. 2:057 sob este referido n.º 746, com a denominação de «*Quinta do Loreto*», comprehende, no seu todo, outros predios *adjacentes*, que fizeram objecto d'outras compras, denominados: *olival de Maria da Paz, do Sabugueiro*; *do Pé da porta*, e terra no sitio da Feiteira, a que alludem os documentos n.os 1, 2, 3 e 4, de fl. 2:119 a fl. 2:125 juntos pela 2.ª cabeça de casal com a sua primeira resposta a fl. 2:089, sobre a fórma da partilha; constituindo todos um só predio, como ella propria cabeça de casal reconhece na referida resposta, quando diz: «*É* sem duvida que «*depois* da dita escriptura se fizeram as compras da *Quinta do «Loreto, e predios adjacentes.....»* Como reconhece egualmente, que todos estes predios, agora constituindo um só, foram comprados *depois* da escriptura denominada, *declaratoria*, de 3 de fevereiro de 1864, para não estarem ao alcance d'ella.

Accentuado isto bem, é tambem para notar, que a *Quinta do Loreto* e o olival *adjacente*, dito Maria da Paz, foram comprados no nome da viscondessa sómente, segundo os alludidos titulos: não assim os trez restantes predios *adjacentes* e referidos, os quaes, no dizer dos mesmos titulos, foram comprados no nome *d'ambos* os conjuges, em contrario de que falsamente affirmou a 2.ª cabeça de casal naquella parte da sua alludida resposta.

Pelo que respeita á Quinta do Loreto e referido olival de Maria da Paz, predios estes ambos comprados no nome da viscondessa sómente, nem por isso pódem elles ser havidos por proprios

10.º—Os moveis declarados, de *presumidos adquiridos*, pelo accordão da Relação de 27 de abril de 1888 a fl. 3:205, confirmado nesta parte, pelo do Supremo Tribunal de Justiça de 22 de junho a fl. 3:249, descriptos de fl. 3:277 a fl. 3:294, de n.º 747 a 911.

11.º—As dividas activas, e capitaes mutuados a juro, descriptos de fl. 3:294 a 3:346, desde o n.º 902 a 1:308.

SEGUNDA PARTE

VIII

A quem pertence a herança do inventariado ou a questão dos testamentos

Se o primeiro dos referidos testamentos do inventariado não está revogado, a questão da partilha dos bens d'elle, simplifica-se muito, porque, na fórma exposta, é o dr. Francisco Henriques de Sousa Secco o unico herdeiro.

Póde, porem, reputar-se valido esse testamento, depois dos posteriores testamentos de 6 de abril de 1876, e 22 de outubro de 1880?

Pelos artt. 1:754, 1:755 e 1:756 do Codigo Civil, póde o testamento ser livremente revogado pelo testador, em outro

---

d'ella, incommuicaveis com o marido—1.º porque foram adquiridos na constancia do matrimonio por titulo oneroso, e tanto basta para serem *communicaveis*, e partiveis pela escriptura antenupcial. — 2.º porque não se prova que elles fossem adquiridos com o *producto* ou *troca* de bens incommuicaveis, segundo o disposto no art. 1:351 do Cod. Civ. — 3.º porque quando mesmo tivesse validade (que nunca póde ter) a escriptura declaratoria de 3 de fevereiro, estão estes bens fóra do alcance d'ella, visto que ella se remette ao passado, (ás compras feitas desde a epocha do casamento até a data da mesma escriptura) e estes bens foram comprados posteriormente, em 1870 e 1871.

testamento, feito com *as solemnidades legaes,* ou por escriptura publica em que expressamente se declare a revogação, ou pelo facto de haver o testador alienado antes da sua morte, os objectos testados. Ainda porque, se não mencionasse o testamento anterior, a revogação opera-se sempre na parte, em que o novo testamento for contrario ao anterior.

Ora o testamento de 22 de outubro de 1880, como já fica exposto, nem declarou revogar os anteriormente feitos, nem lhes é *contrario*, menos na parte respectiva aos legados, que addicionou; e por isso deixa de pé a instituição de herdeiro feita no primeiro testamento, no que não foi modificado.

Não está, porém, nas mesmas condições o segundo testamento, feito a 6, e approvado a 7 de abril de 1876; porque este, não só modificou o primeiro em quanto aos legados, mas mesmo quanto á instituição de herdeiros, limitando-a, com relação ao referido dr. Francisco Henriques de Sousa Secco, á metade da herança, de que *estabeleceu* usufructuaria Clemencia de Oliveira, deixando outra metade com o mesmo usufructo, a Maria e Delphina, filhas de José de Gouveia, de Valle de Açores.

Estão, porém, feitos com as solemnidades legaes, estes dous ultimos testamentos?

O mais que ahi podia haver pelo facto de terem sido comprados no nome da viscondessa sómente, era a nullidade da compra, á vista do disposto no art. 1:193 do Cod. Civ.; mas nem isso, porque essa nullidade não foi allegada pelo marido, no dizer do art. 1:200 do mesmo Cod., como signal de que auctorisou a compra; o que mais se confirma pelo facto das compras, subsequentes, d'aquelles referidos predios *adjacentes,* terem sido feitas nome de ambos os conjuges.

Pelo que respeita á ultima compra da terra no sitio da Feiteira, feita em 19 de outubro de 1871, segundo o documenton.º 4, alludido, em nome d'ambos os conjuges, nada obsta que o procurador que os representou, declarasse que o *preço da compra é proveniente de bens dotaes da viscondessa,* visto que foi esta uma declaração que excedeu os limites expressos do mandato, trasladado na mesma escriptura, e nulla pelo art. 1:351.

Nos autos existem, provados por meio de documentos authenticos, defeitos que os invalidam, e essa questão deve aqui resolver-se, segundo o disposto no art. 2087 do Cod. Civ. e art. 724 § 1.º do Cod. de P. Civ.; e foi já assim resolvido pelos accordãos da Relação de 2 de dezembro de 1884 (fl. 1:495 v.) — e do S. T. de Justiça de 16 de junho de 1885 (fl. 1:511).

Examinemos pois separadamente cada um dos mencionados testamentos.

IX

O testamento de 22 de outubro de 1880

Dissemos na primeira resposta a fl. 2:065, que segundo o art. 1:922 n.º 4, d'accordo com o art. 2:495 n.º 8 do Cod. Civ., deve o tabellião declarar no auto d'approvação, se o testamento, *tem, ou não, algum borrão, entrelinha, emenda, ou nota marginal.* Mas elle declarou apenas, no auto, que o testamento *não tinha borrão, entrelinha ou nota marginal*, tendo assim omittido declarar, *se tinha, ou não «emenda»*. Esta falta seria por isso bastante para invalidar o testamento, como uma solemnidade essencial omittida, por applicação do art. 1:925 com referencia ao art. 1:922, n.º 4 do Cod. Civ. Acresce porém, que do exame fl. 1:151 e respostas respectivas aos quesitos 1 a 6 consta, que no dito testamento, e mesmo no *auto* da sua *approvação*, existem differentes *emendas*, (até *razura*) não resalvadas, como alli extensamente se declara, e é por isso inutil reproduzir aqui. [1]

Novo e nada menos importante fundamento de nullidade: as emendas *não resalvadas*, respeitam expressamente os art. cit. 1:922, n.º 4 e 2:495 n.º 8 do Codigo Civil, e

[1] Vejam-se os quesitos e respectivas respostas sobre o exame alludido, no *Appendice* final d'este opusculo.

por isso existindo ellas no *auto* da approvação, nada mais era necessario para o invalidar pela disposição d'este artigo.[1]

A *razura* no corpo do testamento, (supposto não mencionada expressamente no cit. art. 1:922, n.º 4, por se entender, não ser permittida nos testamentos por qualquer forma, ainda mesmo resalvada) invalida-os, pelo preceito da lei geral no art. 2:495 n.º 8; tanto mais que é certo ser ella uma obliteração, e dada esta, o testamento haver-se-ha por não escripto, segundo o Cod. Civ. art. 1:940.

E aqui accresce o mencionar-se expressamente no cit. art. 1:922, n.º 4 a palavra «*emenda*», e o dito exame verificar, que *emendas* existem, no dito testamento, sem se acharem *resalvadas*, nem no auto da approvação, nem pelo testador depois, segundo as formalidades e preceito do art. 1:942 do mesmo Codigo.

A estas observações responde a 2.ª cabeça de casal a fl. 2:109; ha alli porém muita palavra:—um estudo mais ou menos argucioso, da importancia das emendas verificadas pelo exame fl. 1:151, mas nada sobre a verdadeira questão!

O cit. art. 1:922 exige expressamente no n.º 4, que o tabellião declare no auto d'approvação do testamento, se elle tem, ou não, algum *borrão*, *entrelinha*, *emenda*, ou *nota marginal;* e no cit. art. 1:925 accrescenta, que será nullo o testamento, em que faltar alguma das referidas formalidades.

Se, pois, pelo cit. art. 1:922 n.º 4, é *formalidade* declarar o tabellião no auto d'approvação, que o testamento tem, ou não tem *emendas;* se aqui tal declaração não existe no respectivo auto, que deve concluir-se?

---

[1] Na resposta a fl. 1:154 ao sexto quesito dos propostos para o exame no testamento, declararam os respectivos peritos, achar-se *emendada* a particula «*do*» antecedente á palavra *Mosteiro*, e *emendado* tambem o «*M*» d'esta mesma palavra e que «*conhecem-se em todas estas tres lettras vestigios d'outras lettras anteriormente escriptas, differentes d'ellas.*» Deram-se portanto *emendas* no *auto da approvação*, e o respectivo tabellião não as *resalvou*, e traz isso a nullidade do mesmo *auto*, e do testamento portanto.

Aqui estava a questão, a que nada se respondeu, e nem podia responder.

O exame de fl. 1:151 demonstra além d'isso, que não existia no testamento referido, não só uma, mas *diversas* emendas, e *uma razura.* [1] D'ahi o dilema; ou ellas existiam, ou não existiam, quando se fez afinal a approvação. Se existiam e o tabellião por isso não quiz conscientemente affirmar o contrario, mais aggrava a sua posição.

Se não existiam então, e foram, por isso, feitas depois, a conclusão logica é que o dito testamento foi *falsificado* viciando-se o seu contexto, conforme o art. 2:496 n.º 4

[1] São claras e concordantes as declarações pelos peritos dos exames a que se procedeu, em resposta aos respectivos quesitos, tudo transcripto no final d'este opusculo, em face das quaes não se póde pôr em duvida a existencia no testamento, não só de varias *emendas* não *resalvadas* no auto da approvação; bem como d'uma *razura* na palavra «*Santa*» na pagina segunda, linha quinta do testamento, com vestigios de terem ahi existido primitivamente outras lettras como se declara na resposta a fl. 1:153 ao quesito quinto. Se as razuras são premettidas nos testamentos (o que é duvidoso) devia ter sido resalvada pelo testador ou depois no auto da approvação pelo tabellião a razura achada, por applicação de analogia do n.º 8, do art. 2:495 do Cod. Civ.

Não foi resalvada e essa falta annulla o testamento, segundo esta mesma lei e applicação do art. 1:940 do mesmo Cod., porque onde ha *rasura,* ha *obliteração* e esta annulla o testamento.

O mesmo é a respeito das emendas: logo que as haja sem terem sido resalvadas no auto da approvação, o testamento é nullo, tanto por applicação do n.º 4, do art. 1:922, como pela do n.º 8, do art. 2:495.

Que a emenda seja grande ou pequena, só de lettras ou do todo das palavras, ou que estas, apesar de emendadas possam ler-se, é distincção que a lei, no seu principio absoluto não faz, para comminar a pena de nullidade logo que haja emendas não resalvadas, com a distincção porém entre as emendas que se possam ler, mandadas resalvar pelo tabellião ou pelo testador, art. 1:922 n.º 4 e 1:942, as quaes manda que valham como se *fossem parte do testamento*; e as emendas não resalvadas e que não possam ler-se, dadas as quaes o testamento é *havido por não escripto,* por importarem ellas *cancelamento,* segundo a expressa disposição do art. 1:940 do citado Cod.

do dito Cod., e que por isso não póde ser *meio de prova*, segundo a expressa disposição do art. 2:493 do cit. Cod.

A distincção entre emendas mais, ou menos importantes, que a 2.ª cabeça de casal aqui pretende fazer valer, é sem valor juridico, porque a lei a não auctorisa, e por isso não póde ser admittida, conforme os artt. 11 e 16 do Cod. Civ. O caso está em haver emendas não resalvadas.

X

Novos defeitos de formulas

Acresce porém mais, que segundo os artt. 1:912, 1:921 e 1:966 do Cod. Civ. as testemunhas da approvação do testamento devem ser idoneas, o que deve ser declarado no respectivo auto pelo tabellião, porque todas as solemnidades devem nelle ser especificadas, sem o que não se prova a sua observancia, e aqui consta do respectivo auto que o tabellião deu por averiguada a *idoneidade* das testemunhas, que intervieram no acto, só porque ellas eram *maiores* de 21 annos, quando isso não basta, porque para serem *idoneas* é indispensavel, que não tenham alguma das pechas, a que se refere o art. 1:966, e devia por isso declarar-se, exprimindo-se o tabellião por fórma, que excluisse a possibilidade de ellas terem algum d'aquelles defeitos.

Responde-se a esta arguição a fl. 2:108, que a lei é que exige que as testemunhas sejam *idoneas* (Cod. Civ., art. 1:912), e não que o tabellião declare a razão porque o são.

Essa, porém, não era a questão proposta; o que o respondente allegava era, que o tabellião, quando no fim do auto relacionou as testemunhas, declarou tambem o *seu estado*, e assim reconheceu que só debaixo d'esse ponto de vista é que affirmou a sua *idoneidade*, o que era insufficiente, porque as testemunhas, para serem idoneas, não deviam ter qualquer das pechas, a que allude o art. 1:966 do Cod. Civ., o que o tabellião não affirmou nem *genericamente*, dizendo só que eram — idoneas —, e nem, que o

eram por não terem algum dos referidos defeitos, mas simplesmente que eram casados, e maiores de vinte e um annos, o que é muito menos, porque não comprehende todas as especies comprehendidas no dito art. 1966.

O argumento ficou, portanto, no mesmo pé.

Acrescentámos porém a fl. 2:065, que o art. 1:922 exige no n.º 5, que se declare que, o *testador foi reconhecido, e que foi verificada a sua identidade*, o que se deve fazer, tanto pelo tabellião, como pelas testemunhas, conforme os art. 1:913 e 1:922, n.º 5; e aqui tambem se não fez, porque o tabellião declara *apenas* que o testador era *conhecido* d'elle tabellião e das testemunhas, o que é diverso da affirmativa de *ter sido verificada a sua identidade* por elle *tabellião* e pelas *testemunhas*, circumstancia essencial, pelo art. 1:922, n.º 5, cuja falta annula o testamento: art. 1:925 do Cod. Civ., com referencia ao n.º 5, do art. 1:922. Mas nas mesmas condições da anterior está a resposta a este segundo argumento, porque o art. 1:922, n.º 5, exige expressamente que se declare, que o testador *foi reconhecido*, e que foi *verificada a sua identidade*. A lei separou pela conjunctiva «e» estes dois factos —*reconhecer e verificar a sua identidade*—.

E no auto diz-se apenas, que o testador era conhecido d'elle tabellião e das testemunhas, o que é um só facto e não dois, como a lei expressamente exige, e de cuja existencia declara defender a validade do testamento, como é expresso no art. 1:925.

Mas nada d'isto acobarda a 2.ª cabeça de casal, a qual assevera que tanto importa um facto, como dois, querendo assim fazer passar a sua vontade como superior á lei. Ninguem ignora, que quem figura de testador póde ser conhecido das testemunhas; e entretanto não ser em nome d'essa pessoa, que se escreve o testamento. Não é facto novo nos annaes dos escandalos judiciaes. É por isso que a lei exige *expressamente*, o reconhecimento e a *verificação* da *identidade* do testador, pelas testemunhas tambem, solemnidade, cuja falta annulla o mesmo testamento.

XI

O testamento de 6 de abril de 1876, do documento C do appenso no 1.º volume, e a fl. 1:103

Estudando este testamento no nosso primeiro trabalho a fl. 2066 do 6.º volume, notamos que o tabellião declarou no auto d'approvação que o testamento *não tinha borrão, entrelinha, ou nota marginal*, tendo apenas na linha dezanove da segunda pagina, emendada a palavra que diz «*bens*», quando pelo exame de fl. 1:081 se mostra, pelas respostas dos quesitos 1.º, 2.º, 3.º, 4.º e 5.º e addicional fl. 1:084, que no corpo do referido testamento se acham na pagina 2.ª, linhas 2.ª e 11.ª as palavras «*Clemencia*» «emendadas», substituindo as que primitivamente alli existiam, e foram *rasuradas*, e *obliteradas* de modo a *não se poderem ler;* e que estava tambem na mesma linha 11.ª, emendada a palavra «*mencionada*» nas ultimas letras, ou syllabas d'ella que dizem «*onada*».

Se, portanto, qualquer d'estas *razuras*, *substituição*, e *emendas*, existiam no testamento quando elle foi approvado e não foram resalvadas, como assim se vê do respectivo auto, é claro que esta falta annulla o dito testamento, conforme a expressa disposição dos art. 2:495 n.º 8, 1:922 n.º 4 e 1:925 do Cod. Civ.

A estas observações responde-se a fl. 2:101 v. com muita palavra, mas que nenhum argumento encerram para destruir o que alli ponderamos.

Ha *duas razuras*, e trez *emendas:* duas d'estas nas palavras *Clemencia* nas linhas 2.ª e 11.ª da 2.ª pagina do dito testamento, e uma na palavra «*mencionada*»; e sómente ás primeiras emendas expressamente se refere a «declaração» que alli existe, e que se quer attribuir ao testador.

Não se refere ella, pois, á terceira palavra *(mencionada)* e o tabellião não resalvou, nem esta, nem aquellas; e como tanta importancia tem a existencia d'uma *razura*, e *emenda*

não resalvada, como a de tres, é claro que a tal declaração nenhuma importancia tem.

É este o ponto *capital*.

XII

O testamento de 6 de abril é insasiavel pelos viciamentos que contém

Ordena o artigo 1:942 do citado Codigo que, no caso do testamento—«*se achar só alterado, ou emendado em parte, por lettra do testador, com resalva e assignatura, não será annullado por isso, e valerão as ditas emendas, como se fossem parte d'elle.*»

Já no nosso primeiro trabalho a fl. 2:066 v. ponderámos que esta disposição não pode revalidar o testamento, de que se trata, mesmo com relação ás referidas *emendas*, a que se refere a tal declaração, por varios fundamentos; sendo o

1.º—Porque não está averiguado e reconhecido, que as emendas e palavras referidas fossem feitas pela lettra do testador, como era indispensavel pelo cit. art. 1:942.

A este argumento responde, com a sua *habitual* delicadesa, a 2.ª cabeça de casal a fl.... do 6.º volume, que não é verdade não estar averiguado e reconhecido que as emendas, a que se allude, não fossem feitas pelo testador, porque da resposta dada a fl. 1:085 pelos peritos ao 1.º quesito do seu exame, consta o contrario.

Entretanto compulsando-se o respectivo volume dos autos se vê, que perguntando, se é *identica* a letra, que se attribue ao testador em differentes partes do testamento, a resposta dada a fl. 1:085 se reduz apenas, a affirmar que «*é identica.*»

E d'isso não duvidamos nós. Mas quer isso dizer que aquella letra era do referido testador? Ahi está a questão: as letras podiam ser todas *identicas* na sua fórma, e serem entretanto feitas por differentes pessoas;—porque mais de uma vez tem acontecido apresentar-se uma letra falsa ao

proprio, a quem ella é attribuida, e elle não se atrever a duvidar que é identica com a sua! O *reconhecimento* significa propriamente a affirmação de que o escripto foi feito por certa pessoa, e isso só póde dar-se como *certo*, na especie prevista no art. 2:436, § un., do Cod. Civ., e por isso, quando o reconhecimento é feito, presentes as partes e testemunhas. E o simples reconhecimento da lettra por exame, mesmo nos termos dos artt. 248 e seguintes do Cod. do Proc. Civ., constitue apenas a prova resultante d'um exame qualquer, e tem de ser apreciada com as outras, que o processo offerecer. E, além d'isso, deve esse exame ser feito nos termos consignados no mesmo artigo, e por conseguinte, *comparando* a lettra do escripto com outros documentos authenticos, onde ella se encontre, o que aqui se não fez, e era essencial.

O exame não serve, portanto, senão para se dar por averiguado que as referidas lettras eram *identicas*, ou tinham a *mesma forma*, mas não que fossem feitas pelo testador, porque nem isso se perguntou, e nem os peritos o disseram.

É verdade, pois, o que tinhamos affirmado.

E o documento junto, n.º 5, prova que, esta doutrina é especialmente applicavel á lettra do inventariado, porque na questão a que elle allude, se apresentou um recibo, que se lhe attribuia, e os peritos do exame a que se procedeu, affirmam que á «*primeira vista*» *parecia d'elle*, e entretanto a verdade é, que pelas razões que extensamente deduzem, havia muitos motivos para duvidar da sua veracidade; e o outro documento n.º 6 convence plenamente da falsidade da sua lettra, porque o tal recibo tem a data de 25 de fevereiro de 1883, e foi passado em papel sellado, com a marca d'agua d'este mesmo anno, que só foi posto em circulação depois de 15 de junho, no dizer do documento. A lettra do inventariado é com effeito facil de imitar.

XIII

Continuação da materia dos viciamentos no testamento de 6 de abril

Allegando mais, que a disposição d'este artigo 1:942 se refere á especie prevista nos artigos, que o antecedem, e é, a do testamento apparecer aberto (art. 1:940); mas este appareceu cerrado—cosido e lacrado—como se declara no respectivo auto de abertura a fl. 1, do documento C, no appenso, e no documento n.º 7 agora junto, o que tanto basta para não poder ter validade á sombra do art. 1:942.

E supposto se queira insinuar no auto d'abertura, que, do estado do mesmo testamento, se devia deprehender ter sido aberto, por existirem vestigios de ter sido lacrado duas vezes, tanto peór, porque, além de ser esta uma asserção gratuita, que não está corroborada, antes destruida pelo exame respectivo de fl. 1:081, por haverem nelle declarado os peritos (a fl. 1:085 v.) em resposta ao quesito addicional a fl. 1:084, sobre a *existencia d'algum vicio ou defeito além dos já suscitados*, «*que nada mais acharam digno de notar-se*» para não ter importancia juridica; accresce que, mesmo na hypothese de ter sido *aberto* e de novo fechado, depois de feitas as «*emendas*, *razuras* e *nota*» mencionada, nisto mesmo haveria triplice viciamento, por duas razões: — 1.ª porque era essencial que *apparecesse aberto*, depois de ter sido emendado, e não *fechado* (artt. 1:940 e 1:942); — 2.ª porque, se pelo art. 1:942, parte integrante e continuação do art. 1:940, é permittido ao testador abrir, para *emendar*, ou *alterar* o testamento *cerrado*, não lhe é facultado *cerral-o* novamente; ha de deixal-o *aberto*, para poder ter validade (art. 1:942, com referencia ao art. 1:940), porque para o fechar só tem competencia e poder o tabellião, immediatamente *em seguida* ao auto d'approvação, assignado com as formalidades essenciaes prescriptas no art. 1:922, § 2.º, e jámais o testador.

Respondeu-se porém a isto a fl. 2:104 e v., que a declaração do administrador no auto d'abertura d'este testamento, prova plenamente que o testamento foi aberto; e que o podia abrir, e alterar, e depois tornar a fechar ou deixar aberto, nos termos do art. 1:939 do Cod. Civ.

Estas considerações, porém, deixam em vigor a nossa argumentação.

O testamento podia ser *de facto* alterado antes da sua approvação, e o tabellião esquecer a resalva, e podia ser aberto depois para se fazer a alteração, e ser esta resalvada com a assignatura do testador. [1]

Mas esta segunda fórma de proceder não está expressamente auctorisada no Cod. Civ. e deve, por isso, considerar-se inadmissivel, porque o art. 1:922 n.º 4, manda resalvar no auto d'approvação, a *entrelinha, emenda, ou nota marginal* mesmo; e por isso suppõe que ella só póde ser legalmente feita *antes* da approvação.

Pelo art. 1:939, a abertura do testamento sem nenhum outro viciamento, não é motivo de nullidade; mas sim quando apparece *aberto* e *viciado*, conforme o art. 1:940, e por fórma a não poder ler-se a primitiva disposição, sem exigir que toda esta esteja nessas condições. E aqui, o testamento foi encontrado fechado, mas *viciado*, e a viciação importa falsificação, que tira a força probatoria a todos os documentos, conforme os art. 2:493 e 2:496 n.º 4 do Cod. Civ.

XIV

Continuação da materia sobre viciamentos no testamento de 6 de abril

Diz-se, porém, que o testador abriu e tornou a fechar o testamento. Mas como se prova isso? A declaração do administrador no auto d'abertura, affirmando que o dito

[1] Vide o *Appendice*, final, a este respeito.

testamento—apresentava indicios de ter sido aberto, por se mostrar que os pingos de lacre foram deitados por duas vezes, o que mais se confirma com o facto de existirem notas, feitas pelo testador *depois* do auto da approvação—não tem importancia alguma, e significa realmente *acto gracioso* e *curiosidade* d'aquelle funccionario, porque o art. 1:933 do Cod. Civ., só o obriga a declarar o «*estado em que o testamento é apresentado, e se estava nos termos indicados no encerramento*». Era isso pois que se devia fazer e não se adiantar, fazendo apreciações, que não são da sua competencia; e especialmente quando, como neste caso, são mais que arriscadas, porque o facto de serem os pingos de lacre *deitados duas vezes*, quando fosse verdadeiro, podia ter logar no mesmo acto, por não cahir da primeira o lacre necessario, e a existencia das emendas mostra só, que *foram feitas;* o que era possivel, tanto antes da approvação, como depois d'ella; e por cautella consta dos autos, que da parte da 2.ª cabeça de casal, e do marido de «*Clemencia*» se recusou juntar o original, d'onde isto melhor se podia ver (v. fl. 680). O facto de existirem (se é que existem) notas do testador, por baixo do ponto onde termina o mesmo auto, não é prova evidente de que fossem postas depois d'elle, porque, emquanto o papel estava em branco, se podia escrever onde se quizesse,

O art. 1:939 não se refere *especificadamente* ao facto de o testador ter aberto o testamento depois d'approvado, mas sim ao facto generico, do testamento *se achar aberto*, e por isso, seja por quem fôr; e só no caso de não ter *outro viciamento*, é que o reputa valido. Essa, porém não é a especie dos autos, porque, se não ha o viciamento de se achar aberto, ha muitos outros, como fica demonstrado.

XV

Continuação da materia sobre viciamentos no testamento de 6 de abril

Acrescentámos ainda mais que, quando por esta fórma e podesse escapar á nullidade respectiva ás emendas da palavra «Clemencia», sempre ficava de pé a outra nullidade respeitante á palavra «*mencionada*», á qual se não refere, nem é incluida naquella «nota» (e não «resalva») attribuida ao testador, e que por si só invalidaria o testamento; — e porque em todo o caso, é uma emenda não *declarada* no auto de approvação, nem *resalvada* pelo testador depois de feita por elle (se o foi), depois de feito o mesmo auto, e de aberto o testamento para poder fazel-a.

Este argumento teve resposta a fl. 2:105 v. dizendo-se que, a emenda da palavra «*mencionada*», respeita só ás suas cinco ultimas letras, e não a sete, como se pretendia; que a dita emenda não alterou a disposição primitiva; que o testador lhe não deu importancia e por isso a não mencionou; e que emfim se deve respeitar a sua vontade.

Este arrasoado, inteiramente embaraçado e confuso, deixa de pé os dois factos essenciaes, que não podiam contestar-se, e são:

1.º—que a palavra «*menciona*» está emendada, e não importa que em *cinco*, ou *sete* letras, porque a lei não cura d'isso.

2.º—que essa emenda não foi resalvada pelo tabellião no auto de approvação, e nem pelo testador, porque a declaração, que se lhe attribue, não fez a ella referencia. Abre-se pois o dilema — ou a emenda foi feita *antes* da approvação, ou *depois*. Se foi feita *antes*, devia ser declarada no auto de approvação, conforme a expressa disposicão do art. 1:922 n.º 4 do Cod. Civ., e, porque se não cumpriu essa formalidade, seria o testamento nullo, conforme o art. 1:925. E se foi feita depois, mesmo pelo testador, nos termos do art. 1:942, só deixaria d'annullar, segundo o citado artigo,

o dito testamento, existindo a *resalva* feita pelo mesmo testador, e com a sua assignatura, com relação áquella declaração, o que aqui falta, porque esta emenda não foi mencionada na resalva, que se attribue ao testador.

D'este dilema é evidente, que se não foge com districções sophisticas e não auctorisadas pelos artt. 11 e 16 do Cod. Civ. Não queremos saber, e nem podemos saber o que estava escripto antes da alteração, e por isso mal podemos avaliar a importancia d'esta. E ainda que podessemos, nenhuma importancia isso teria, porque a lei falla em geral de *«emendas»* e não destingue, por isso, entre as que são maiores ou menores, mais ou menos importantes. As considerações em contrario feitas a tal respeito, não teem o mais pequeno apoio juridico; — mas não deixa de ter graça o allegar-se que, admittindo que qualquer emenda podesse inutilisar o testamento, ficava aberta a porta para os revogar; como se aquelle, que conseguiu haver á mão o testamento, sem o que o não podia alterar, não podesse usar de remedio mais radical, lançando-o ao fogo, o que era mais seguro!

O resto da argumentação parece caso *d'espiritismo*; apodera-se a 2.ª cabeça de casal da *intensão* do testador e explica *profusamente* as suas vontades, conforme as conveniencias da argumentação, que lhe aproveita, e crê ter assim resolvido a questão. Admiravel expediente!

A difficuldade está, porém, em os tribunaes admittirem tão absurda doutrina! Se só é nullo o testamento, que contém disposições contrarias á intensão do testador, então é necessario pôr inteiramente de parte a questão das solemnidades; mas, para isso, é necessario revogar, antes, os artt. 1:919 e 1:925 do Cod. Civ.; e para tanto não tem poder a referida cabeça de casal.

XVI

Continuação da materia de viciamentos no testamento de 6 de abril

Ponderámos ainda, que essa declaração ou *nota*, attribuida a testador (havendo razões para crer que, falsamente) não constitue a *resalva* (cautella) do art. 1:942, do Cod. Civ., porque nella não se declara positivamente, e por fórma directa, feitas ás alludidas emendas, como exige o citado artigo; diz-se, pelo contrario, que «*parecem emendadas*» aquellas palavras; o que significa que, *realmente* o não foram, quando pelos peritos no alludido exame, fl. 1:081, está expressamente declarado, que essas palavras foram effectivamente *emendadas*, como tambem que, foram «*razuradas*», as outras palavras que *primitivamente* alli tinham sido escriptas, *de modo a não se poderem ler*.

A declaração que se attribue ao testador, e diz «*parecerem emendadas*» as palavras que estão realmente emendadas, se mostra que o não foram então, não diz tambem que o tivesssem sido. Se o testador tivesse realmente feito as *emendas*, de cuja existencia se não póde duvidar, e para fazer as quaes estava auctorisado pelo citado artigo, teria a lealdade de o declarar abertamente, e não era natural que o quizesse occultar, usando de palavras amphibologicas.

Respondeu-se a este argumento a fl. 2:104 v., com varias puerilidades e nada mais. O art. 1:942 exige expressamente *resalva*, o que significa copia *limpa* do texto emendado; e essa condição existe sómente quanto ás palavras — *Clemencia* —, e não quanto á palavra — *mencionada* — como fica exposto e é impossivel negar. A nota ou declaração que se attribue ao testador, diz com referencia ás ditas palavras — *parecem emendadas*. Ora a significação obvia da palavra — *parece* — é, que quem a emprega com relação a qualquer facto, não tem a certeza de ser elle verdadeiro, porque quem o pratica, não diz depois, referindo-se a elle, que *parece* tel-o praticado, mas sim que

realmente o praticou. Se, pois, a 2.ª cabeça de casal affirma, que o dito testador é que fez a emenda, não pódem deixar de se considerar como em contradição com a su a affirmativa, aquellas palavras do testador, d'onde devia concluir que a emenda não foi feita por elle, mas por outrem, o que tornaria inapplicavel aqui o cit. art. 1:942, confirmando a nullidade do testamento.

XVII

Continuação da materia de viciamentos no testamento de 6 de abril

Ponderámos em fim:

1.º—que se essa «*nota*» se podesse considerar «*resalva*» das *emendas*, verificadas de existentes pelo respectivo exame (de encontro a ella, que as não confirma) o resultado era o mesmo; porque não estão *resalvadas* nessa mesma nota, nem em nenhuma outra parte, as *razuras*, verificadas tambem de existentes, das palavras primitivamente alli escriptas e substituidas pelas sobre-postas, e emendadas, de «*Clemencia*».

A este argumento nada se respondeu e por isso inutil é dar-lhe agora mais desenvolvimento.

Ponderámos ainda:

2.º—que as emendas das palavras—*Clemencia*—depois de escriptas as palavras—*d'Oliveira*—em seguida ás palavras *primitivamente* alli escriptas e que foram *raspadas*, serve só para augmentar as duvidas, quanto a ser a declaração escripta pelo mencionado testador, por que Antonio d'Oliveira, que se diz pae de *Clemencia*, era tambem pae de Rosa (documento n.º 6), mas o nome todo d'aquella, era *Clemencia da Piedade*, e não Clemencia d'Oliveira, como consta do documento n.º 7, que é o assento do seu casamento, e por isso se levanta a questão da *identidade* da legataria, visto que o sobrenome é diverso, o que mais augmenta as difficuldades existentes, quanto a dever considerar-se a *emenda* feita pelo testador, porque este, que

conhecia perfeitamente ambas as filhas d'aquelle Antonio d'Oliveira, que eram suas creadas, não confundia facilmente uma com a outra. [1]

XVIII

Continuação da materia sobre as nullidades do testamento de 6 de abril

Notámos ainda com relação a este testamento, que o tabellião não declara no respectivo auto d'approvação, que este foi lido em presença do testador, e que *não portou por fé*, em como todas as formalidades foram cumpridas em acto continuo, como expressamente exigem os artt. 1:914 e 1:918, applicados á approvação dos testamentos *cerrados*, pelo art. 1:922, § 1.º do referido Codigo Civil, o que produz a nullidade do acto, segundo o art. 1:925 do mesmo.

A isto responde-se a fl. 1:101 v., que do auto consta declarar o tabellião, que leu o testamento em voz alta em presença das testemunhas, e que advirtindo o testador que o podia ler, elle não quiz. Mas isto que importa? Do respectivo auto o que consta, é que o tabellião diz «*e li em voz alta em rasão do testador o não querer ler, com quanto por mim advirtido fosse de que tinha direito d'isso, sendo a esta leitura, e a tudo mais presentes desde o principio até ao fim as referidas testemunhas.*»

Isto é o que lá está; affirma-se alli que as testemunhas estiveram *presentes* desde o principio até ao fim, mas não que o testador estivesse da mesma fórma, *presente do prin-*

---

[1] O nome *primitivamente* escripto no testamento, da pessoa *instituida* pelo testador; rasurado de modo a não se poder ler; substituido pelo de «*Clemencia*» sobreposto á rasura; e este mesmo emendado; são factos estes todos, que não se podem ter por equivoco do testador a respeito da pessoa da legataria, para não poder deixar de ser nullo o legado do usofructo por elle deixado, visto que, no meio d'esta confusão de factos, não se *póde mostrar claramente* qual *era a intenção do testador*, no dizer do art. 1:134 do Cod. Civ., nem *presumirem-se* d'elle estes *viciamentos*, art. 1:941.

cipio até ao fim. Se portanto esta *affirmação* era necessaria, é claro que falta essa formalidade.

O respondente sustenta, portanto, o que affirmou, e foi que o tabellião não declarou expressamente, que o testador assistiu á leitura, ou a todo o acto. Declarou isso, na forma exposta, quanto ás testemunhas sómente.

O respondente não affirmou, que o testador não estivesse presente á leitura, porque não assistiu a esse acto; ignora por isso o que lá se passou.

O que disse, e *sustenta*, é a verdade, como fica demonstrado.

E é tão desastrada a posição da segunda cabeça de casal a este respeito que, nem mesmo póde fazer valer a *presumpção* da assistencia do testador á leitura, por estar presente ao principio, porque tambem a declaração da assistencia das testemunhas mencionadas no *principio* do auto, entendeu o tabellião que o não dispensava de declarar no fim, que assistiram a *todo o acto*, e por isso devia applicar a mesma doutrina com referencia ao testador, se tivesse estado sempre presente.

Diz-se tambem a fl. 2:102, que não é verdadeira a affirmativa do respondente, quanto a não ter o tabellião *portado por fé* na forma do art. 1:918 e 1:922 § 1.º do Cod. Civ., como todas as formalidades foram cumpridas em acto continuo.

Mas a leitura do dito auto mostra, que a nossa affirmativa é *exacta*, porque lá não se encontram aquellas palavras «*portar por fé*», como a lei exige.

O Ass. de 17 d'agosto de 1811 declarou que não podiam antepor-se, nem propor-se, ou *substituir-se por equipollencia* as formas pelas Ord. (L. 4 Tit. 8:031) prescriptas. Foi este Ass. substituido por outro de 19 de junho de 1817, que pareceu relaxar um pouco este rigor; mas o Cod. Civ. pol'o novamente em vigor nos artt. 10, 1:919 e 1:925, declarando nullos em geral os actos praticados contra a disposição da lei, e especialmente com relação ás formalidades dos testamentos.

Embora existam alli outras palavras a que queria dar-se semelhante significação, estas, não affirmamos que não existem, e nem mesmo discutimos, se podiam legalmente substituir as outras, o que é mais que duvidoso.

XIX

Conclusões, e fórma da partilha dos bens nas differentes hypotheses

É evidente, portanto, que ambos estes testamentos (2.º e 3.º) estão nullos, e que por isso prevalece o primeiro, pelo qual é universal herdeiro o respondente Francisco Henriques de Sousa Secco, a quem deve mandar-se entregar a herança do inventariado.

Deve elle crer que assim se julgue; mas, antes de concluir, não deixaremos d'apreciar a questão quanto aos seus effeitos na hypothese mesmo, de valerem ambos, ou algum dos testamentos, cuja nullidade fica plenamente demonstrada.

A 1.ª hypothese é de valerem ambos os referidos testamentos.

Nesse caso, pelo testamento approvado em 7 d'abril de 1876, (que não foi revogado, como já fica exposto, pelo ultimo approvado em 22 de outubro de 1880), pertencem ao dito respondente dr. Francisco Henriques de Sousa Secco, *como legado*, os bens, que o testador *tinha e possuia* no concelho de Montemór-o-Velho, e estão descriptos desde fl. 637 a fl. 641 v., na sua totalidade; e de fl 2:028 v. a fl. 2:035 v., e de fl. 2:036 a fl. 2:043, e a verba 118 a fl. 581, por metade, por serem adquiridos por titulo oneroso, aquelles, de fl. 2:028 v. a 2:035 v., e por herança da irmã Maria Josephina, os de fl. 2:036 a 2:043 — e os fructos em ser, descriptos a fl. 581 (verba 118) em harmonia com a relação apresentada pela dita viscondessa, então cabeça de casal.

De todo o monte da herança, parém, dispoz o testador, do *terço* da terça **para bem da sua alma**, e outro

legado para Maria Susana; e do resto, *estabelece* usufructuaria Clemencia d'Oliveira, e herdeiro da propriedade, de **metade,** o respondente dito dr. Sousa Secco, e da outra *metade,* as afilhadas Maria e Delphina, filhas do fallecido José de Gouveia.

O **terceiro** testamento porém, tirou d'esta parte não legada da herança, os bens das freguezias de Lobão, Lagiosa e Tonda, dos quaes deixou o usufructo á irmã D. Delphina Amalia de Gouveia, e a propriedade á dita afilhada D. Delphina, filha do referido José de Gouveia, com a obrigação de rezidir nas casas do Souto de Lobão, e de mandar dizer 30 missas annualmente.

Naquelle **segundo** testamento, tinha elle porém legado a Maria Susana as propriedades de Bôca e Fajão, em Santa Ovaia de Cima; mas no terceiro e ultimo testamento, revogou este legado, que passou á criada Maria, filha de Antonio Figueira, com as propriedades, *Tapada do Valle Carvalho, as casas junto da Ponte de Santa Ovaia de Cima, e a Regada do Portodinho,* com a **condição** porém, da legataria, *estar em casa, do testador,* não casar, não ter filhos até á morte d'elle testador. Vigorando portanto ambos estes testamentos, é necessario discutir ainda:

1.º — se é viavel a disposição do *terço* da terça para *bens d'alma,* nos termos em que se acha formulada; [1]

2.º—se é da mesma fórma viavel o legado á referida criada Maria, filha de Antonio Figueira.

Quanto á primeira questão, é certo que o art. 1:775 do Codigo Civil permitte aos testadores dispôr que se consumma em **suffragios** por sua alma o terço da terça dos bens, que deixarem, o que ninguem por isso pode contestar; mas a verdade é, que não existe aqui essa disposição, que era indispensavel porque, na falta do testador declarar quaes esses suffragios, ha apenas a cumprir por conta dos

[1] Vejam-se as notas; a pagina 37 do primeiro opusculo; e a que vae neste, no *Appendice* em correspondencia ao testamento de 6 de abril.

herdeiros, os suffragios do *costume da terra*, conforme o art. 1:899, n.º 1, e 2:116 do Codigo Civil, além das despezas do funeral, e enterro; e pela herdeira Delphina, filha de José de Gouveia, a obrigação de missas, que o testador expressamente lhe impoz.

A disposição do art. 1:836 do mesmo Codigo, não é aqui applicavel, porque ahi trata-se de legado para *obras pias*, e não para *suffragios*, o que é coisa differente.

Os bens do referido *terço da herança* restantes d'aquellas despezas de *suffragios, segundo o costume da terra*, acrescem para se dividirem pelos herdeiros, na proporção do que herdam, e aquella Delphina, fica sujeita, de mais a mais, ao encargo especial de missas que lhe respeita. Acresce assim o resto do *terço* da terça aos herdeiros, sem mais direitos para a usufructuaria, porque, como legataria, que é do usufructo, Codigo Civil (art. 1:834), não goza do direito d'acrescer, conforme o art. 1:854, por só competir esse direito aos herdeiros e não aos legatarios, segundo os artt. 1:852, 1:853 e 1:854.

Quanto á segunda questão, fica demonstrado que o referido legado a Maria, filha de Antonio Figueira, era deixado com a condição de a legataria *continuar a estar* e a viver na casa do testador, em Santa Ovaia, o que ella não cumpriu, porque dos documentos authenticos juntos, n.os 1, 2, 3 e 4, fl. 2:073 a fl. 2:076 se mostra que, depois de feito este testamento em 22 de outubro de 1880, ella sahiu de casa do dito testador, e esteve por differentes partes; tendo desde abril de 1881 em deante a referida Maria Figueira, filha de Antonio Figueira e Antonia Maria, do logar de Santa Ovaia de Cima, deixado de ser fregueza em Cannas de Sabugosa, por ter ido rezidir para a Anadia; que com effeito alli rezidira como parochiana e criada de servir, por espaço d'um anno; e finalmente que d'alli fora rezidir na companhia d'um irmão em Albergaria. [1]

---

[1] A condição imposta á legataria *de estar na casa* do testador (de Santa Ovaia de Sima) é das condições possiveis, e não con-

XX

A questão dos legados, para suffragios, e Maria Figueira

Quanto á referida questão dos suffragios, responde porém a 2.ª cabeça de casal a fl. 2:113 v., que por isso mesmo que o testador os não define, se deve seguir o prudente arbitrio do testamenteiro, «e que suffragios são missas e esmolas». A isto porém quasi que não merecia a pena responder, porque não passa de banalidades mais que *balofas;* limitamo-nos, por isso a transcrever o art. 1:899 n.º 1 do Codigo Civil, onde se declara que, na falta d'especificação feita pelo testador, o testamenteiro deve cuidar no seu enterro e funeral, e em pagar as despezas e suffragios respectivos, *conforme a disposição do mesmo testador;* e, na falta d'esta, *conforme o costume da terra.* É esta a lei, e em harmonia com ella, se conforma a opinião emittida a este respeito pela 1.ª cabeça de casal.

Não ha aqui *arbitrio vago;* ha disposição clara para o definir. O testamenteiro não póde fazer mais do que aquillo, que a vontade do testador ou a lei auctorisa.

---

trarias á lei, para ter validade pelo art. 1:743 § unico do Cod. Civ., e importa em si essa condição, o mesmo que ter o testador *condicionado,* estar ella em sua casa *até á sua morte,* equivalente a essa condição tão usada geralmente, de se deixarem legados aos *criados,* que estiverem na casa do testador, ao tempo da sua morte. Ora ella não cumpriu essa condição do legado condicional, como já é visto, e por isso caducou elle pela *incapacidade* da legataria ao tempo da morte do testador, segundo o disposto nos artt. 1:759 n.º 3 e 1:778 do Cod. Civ.

Se a legataria sahiu da casa do testador, com causa ou sem ella, é o que não importa averiguar, porque o facto é, que sahiu da casa do testador e deixou de cumprir por isso, a condição do legado, e tanto basta para nem mesmo o testador ter necessidade de revogar o testamento quanto ao legado, visto que este tinha caducado pelo não cumprimento da condicional, e incapacidade da legataria por isso mesmo, para não poder recebel-o.

E dos differentes testamentos, a que aqui se allude, não se pode deduzir que o testador tivesse naturaes tendencias para se alargar muito quanto a suffragios, porque, apesar de, ao fazer do segundo testamento e approval-o, estar acompanhado de *tres padres*, testemunhas e sentinellas vigilantes, não foi além dos suffragios em geral — *querendo até que o seu funeral seja bem modesto* —, e é de crer que aquelles benemeritos não esquecessem de lhe lembrar a salvação da sua alma pela maneira mais conveniente!

E quanto á questão do legado á creada Maria, filha de Antonio Figueira, diz apenas a 2.ª cabeça de casal, que os documentos não provam a sahida d'ella da casa do testador, o que não deixa de ter graça, quando em seguida, ella acrescenta a fl. 2:115 — *como sahiu* — e porisso existe a confissão judicial d'este facto de *sahida*, que é o que nos importa conhecer. Se ambos os cabeças de casal estão, pois, conformes a este respeito, nada mais é necessario, porque se discute num inventario, e a propria legataria nada oppõem. Aquella condição era perfeitamente valida, segundo o cit. art. 1:743 do Cod. Civ., porque nem era impossivel, e nem contraria a lei. As especies do art. 1:808, respeitam a «*casamento*, ou *tomar outro estado*», e não a viver em companhia d'outrem, o que é completamente licito, e mesmo fazer contractos a esse respeito, segundo os artt. 1:282 e seguintes, na sociedade familiar, e nos contractos para prestação de serviços, conforme os artt. 1370 e seguintes, como é elementar.

XXI

Outras hypotheses para a partilha

Se porém vigorasse só o ultimo, e não o segundo testamento, fica ainda assim de pé a questão do legado á Maria Figueira, para ser declarado caduco, como fica demonstrado que deve julgar-se.

O legado do usufructo á irmã D. Delphina, dos bens das freguezias de Lobão, Lageosa e Tonda, e na propriedade á dita Delphina, filha do fallecido José de Gouveia, não se impugna, no caso não esperado de vigorar o referido testamento.

Como, pois, só nesta parte fica modificado o referido primeiro testamento, e é por elle universal herdeiro o respondente dr. Sousa Secco, todos os mais bens lhe pertencem.

Se pelo contrario, não vigora o ultimo testamento, mas sim o segundo, approvado em 7 de abril de 1876, fica de pé a questão do *terço da terça* já tambem discutida. Quanto ao mais, não ha que discutir, porque se o dito testamento de 6 de abril de 1876, for declarado valido, contra o que se espera, tem a cumprir-se na fórma já atraz exposta.

Mas a verdade é, que não póde vigorar, nem o segundo testamento de 6 de abril de 1876, nem o terceiro e ultimo de 22 de outubro de 1880, vistas as nullidades, em que laboram. Tem, por tanto, de vigorar plenamente o primeiro testamento de 9 de abril de 1864; porque, tendo sido feito com *data authentica*, segundo o respectivo auto de approvação, anterior á promulgação do Cod. Civ., com os requesitos exigidos pela legislação vigente ao seu tempo, tira a sua inteira validade do art. 1:762 do mesmo Cod., sem embargo de parecer revogado em parte, pelo posterior testamento de 6 de abril de 1876, visto que esta revogação não póde ter effeito, desde que este testamento não tem validade, por não estar feito com as solemnidades legaes, segundo o preceito do art. 1:755 do Cod. Civ.

É portanto, o primeiro testamento de 9 de abril de 1864, o unico viavel, com relação aos dois posteriores, porque

a) Com relação ao terceiro e ultimo de 22 de outubro de 1880; porque, mesmo que este não estivesse nullo, nem o revogou, nem o mencionou, e neste caso só poderia valer na parte que lhe fosse contraria, com respeito aos

legados de que nelle se dispoz, visto o art. 1:756 do Cod. Civ. Mas nem mesmo nesta parte, attenta a nullidade de tal testamento, para não prejudicar aquelle;

b) Com relação ao segundo testamento de 6 de 1876; porque, embora pareça que este o revogou, de nada vale tal revogação, visto que demonstrado é, não estar elle feito com as formalidades legaes, para não deixar de ser nullo, e não poder produzir effeitos validos; nem poder valer como escriptura publica, porque, tanto basta não ser testamento *publico* lavrado na nota do tabellião, e carecer absolutamente dos requesitos do documento authentico *extra-official*, vistas as disposições do art. 1:755 e § unico, 2:423, § 3.º, e 2:495 n.º 8, e 2:428 do Cod. Civ.

XXII

Considerações necessarias

Duas palavras ainda antes de concluir:

Chegando ao fim d'este longo trabalho, em resposta ao que se escreveu por parte da segunda cabeça de casal, reputo do meu dever levantar algumas expressões, que se contém naquella resposta, na qual se allude com as mais negras côres, á *ambição desregrada* do primeiro cabeça de casal, e se taxam de falsas muitas das suas asserções na resposta de fl. 2:060.

Não desejo azedar disputas, porque d'ahi nenhum lucro se tira para o estudo d'esta emaranhada questão. Se as nossas asserções são fundadas, ou não, deve ser resolvido pelos tribunaes, com conhecimento de causa; para isso ficam dados todos os esclarecimentos, que podiamos prestar, e cremos que plenamente refutadas as pretensões da mesma cabeça de casal. Tem graça, porém, a arguição respectiva á ambição da 1.ª cabeça de casal, e feita em nome da pessoa, que a fez!

Se as pretensões são oppostas, como é natural, porque ambiciosas umas e outras não? Cada um defende o que

entende pertencer-lhe por direito, com a differença, porém, que a teimozia da 2.ª cabeça de casal em procurar illudir as resoluções dos tribunaes superiores, deu occasião á *nunca vista profuzão* de recursos, de que aqui foi necessario lançar mão, para fazer cumprir a lei! Está ahi a grande ambição da 1.ª cabeça de casal?

Crê que lhe faz muita honra; e fique a 2.ª cabeça de casal com as que lhe pertencem, por ter, com o seu inqualificavel procedimento, justificado os meios, *sempre legaes*, de que o 1.º cabeça de casal se vio obrigado a lançar mão para não deixar illudir as decisões judiciaes.

XXIII

Conclusão

De tudo o que fica exposto na 2.ª parte d'este trabalho, se deve por tanto concluir

1.º—que a questão da nullidade dos testamentos referidos, tem de ser resolvida aqui, por força dos artt. 2:087 do Cod. Civ. e 724 § 1.º do Cod. do Proc., para o que bastam as respectivas publicas formas d'elles, e os exames feitos sobre os mesmos testamentos, a fl. 1:081, 1:130 e 1:151, como já foi neste processo resolvido pelos Accordãos da Relação de 2 de dezembro de 1884 a fl. 1:495 e do Supremo Tribunal de Justiça de 16 de junho de 1885 a fl. 1:510.

2.º—que os testamentos de 6 de abril de 1876, e 22 de outubro de 1880, se devem considerar como insanavelmente nullos, e que por isso, a herança do inventariado se deve adjudicar ao respondente dr. Francisco Henriques de Sousa Secco, que a acceitou, e deve por isso, satisfazer o legado alli deixado.

3.º—que, quando assim se não julgue, e forem reputados *validos ambos* os referidos testamentos, como o ultimo não é revogatorio do anterior, em todas as suas partes, nos termos do art. 1:755 do Cod. Civ. porque não fez nova

instituição de herdeiros; por isso, só tem a attender-se o que respeita aos legados alli acrescentados e se referem ao usufructo dos bens, direitos e acções do testador nas freguezias de Lobão, Lagosa e Tonda, em favor da irmã D. Delphina, devendo passar por sua morte á prima e afilhada D. Delphina; e quanto ás propriedades da Bocca, Fajão, Tapada de Valle de Carvalho, casas da Ponte de Sants Ovaia e a Regada do Portodinho, á creada Maria, filha de Antonio Figueira; o resto se tem a distribuir, conforme o 2.º testamento.

4.º—que nesta hypothese porém, o legado da creada Maria Figueira, que caducou, porque era condicional, e a legataria não o cumpriu, sahindo da casa do testador, deve passar aos herdeiros instituidos, conforme os artt. 1:972 e 1:852 do Cod. Civ. E assim foi declarado no termo de rectificação fl. 26 v. do titulo de herdeiros, de que ella teve conhecimento e não impugnou [1], e por isso não pode já ser considerada como legataria, conforme o art. 343 § un. do Cod. de Proc. Civ.

5.º — que não vigorando o dito testamento de 22 de outubro de 1880, porém sim o de 6 de abril de 1876, se

---

[1] A supposta legataria Maria Figueira, apesar de citada para o inventario, não impugnou o termo de rectificação do titulo de herdeiros alludido no texto; e não póde por isso ser considerada legataria, segundo o § 1 do art. 343 do cod. do Proc.

Não obsta que, pelo requerimento da fl. 35, se apresentasse José Francisco Marques de Figueiredo, como cessionario e comprador, que allegou ser, do legado á dita Maria Figueira, e requeresse com a escriptura que juntou, que ficasse substituindo esta, e que no titulo de herdeiros se fizesse nota ou declaração a tal respeito, e se désse de tudo conhecimento aos mais interessados; porque, esse requerimento apenas foi mandado juntar aos autos, *para os effeitos convenientes,* por despacho nelle proferido com a data de 25 de abril de 1883, e tudo ahi ficou, sem mesmo se ter dado esse requerido conhecimento, nem mais despacho que desse a *cessão por valida,* e que mandasse seguir o inventario com o cessionario, tudo no cumprimento no disposto do art. 351 e § 1 do Cod. do Proc.

tem este de cumprir em toda a sua plenitude, e por isso entregando-se, *como legado*, ao dito respondente Dr. Francisco Henriques de Sousa Secco, todos os bens do concelho do Montemór; á creada Maria Susana, os bens que lhe foram legados; a Clemencia de Oliveira (se se der por averiguada a sua identidade) o usufructo dos restantes bens; e metade da propriedade dos bens não legados, para o mencionado Dr. Francisco Henriques de Sousa Secco, e outra metade para as afilhadas Maria e Delphina, filhas do 2.º testamenteiro, Gouveia e Sousa.

6.º—que devem porém as palavras «*que estabeleço usufructuaria*» explicarem a anomalia resultante das anteriores «*e herdeira da quarta parte dos mesmos bens*» que se encontram pouco antes, e eram contradictorias com as seguintes, em que dizia, que de *metade*, era herdeiro o dito dr. Sousa Secco, e da outra metade, as afilhadas *Maria* e *Delphina*, pois que d'um todo não podem fazer $^5/_4$ [1].

---

[1] O testador depois da sua disposição em legados, *instituio* usufructuaria de todos os outros bens, direitos e acções, e *herdeira* da *quarta parte dos mesmos*, a Clemencia d'Oliveira, dispondo que por morte d'ella, passariam *metade* dos ditos bens por ella usufruidos, para o primeiro testamenteiro Sousa Secco, e a outra *metade*, para as suas afilhadas, *Maria* e *Delphina*.

Mas logo em seguida na *supplica* que faz:—«*Peço á mencionada Clemencia que estabeleço usufructuaria*, e ás *minhas herdeiras*, para que sejam amigas, etc.», modifica d'esta fórma, aquella primeira disposição, *estabelecendo-a usufructuaria* simplesmente, sem já a *instituir* herdeira.

Neste outro modo de dispor, *expressou o testador, cumprida e claramente a sua vontade, de estabelecer* usufructuaria sómente, a dita Clemencia. É isto obvio; tanto porque omittiu aqui a instituição de herdeira, que acolá lhe déra, *estabelecendo-a usufructuaria* apenas, destacando-a distinctamente como tal, das *suas herdeiras* (Maria e Delphina, suas afilhadas); como egualmente porque, é esta a *declaração da sua ultima vontade*, na ordem das suas disposições, e no dizer dos artt. 1:912 e 1:921 do Cod. Civ., e só ella tem de ser respeitada e cumprida, visto que as suas ultimas palavras a tal respeito, foram:—«Peço á mencionada Clemencia que *estabeleço usufructuaria*, e ás minhas *herdeiras*, que

7.º—que não obsta ao legado feito no referido testamento ao mencionado dr. Francisco Henriques de Sousa Secco, a disposição do art. 1:766 do Cod. Civ., porque este artigo respeita só aos casados *segundo o costume* do reino, como alli expressamente se declara, e não está nesse caso o de que aqui se trata, como fica exposto. [1] E a propria viuva do inventariado assim o reconheceu, arrolando os bens d'esse legado a fl. 637 v., como proprios e *privativos* do marido inventariado.

8.º — que quanto a custas, o art. 2:157 do Cod. Civ., suppõe que são pagas pelos herdeiros, em cujos quinhões as manda descontar; e o art. 112 do Cod. de Proc. Civ., declara que serão pagas pelos herdeiros, tercenario e conjuge sobrevivo, e mesmo pelos legatarios no caso previsto no art. 1:794 do dito Cod. Civ.

Mas quando hajam *incidentes*, ordena o § 2.º do cit. art. 112, que se applique o disposto no art. 104, e por isso, que sejam pagas «*pelo vencido, na proporção, que o for*». É claro, pois, que tudo o que respeita a recursos, deve ser pago por quem nelles foi vencido. Ora de todos os incidentes, o principal, que teve differentes phases, respeita á descripção dos bens adquiridos, que a 2.ª cabeça de casal se negou teimosamente fazer, mas foi *vencida*, e

---

sejam amigas». É d'aqui claro, que na denominação de *herdeiras*, alludiu só e distinctamente, ás duas afilhadas, Maria e Delphina, contempladas com metade dos bens usufruidos por Clemencia, e jámais se refere a esta, como acolá fizera, *estabelecendo-a* agora usufructuaria apenas, sem já a *instituir herdeira*: mostrando-se ainda mais, que fora essa a sua intenção e *ultima vontade*—estabelecel-a usufructuaria sómente — porque logo depois prosegue dizendo—«*e por esta fórma* concluo *este meu testamento.*»

[1] Por uma outra razão tambem, não obsta ao legado alludido, ter elle sido constituido determinadamente dos bens do casal, no concelho de Montemor, porque no todo d'esse legado, vista a disposição do art. 1:766, são incluidos os bens que não tinham entrado em communhão, que eram proprios do inventariado, e que como taes foram relacionados, para o inventario, pela viscondessa viuva, como cabeça de casal.

por isso todas essas custas devem por ella ser pagas. Estes principios já foram acceites no despacho fl. 3:496 v., proferido em 11 do corrente mez de fevereiro.

ADVOGADO

Alexandre de Seabra.

ADDITANDO A TEMPO

Cabe ainda dizer aqui, com mais largueza, algumas palavras com respeito aos documentos juntos pela segunda cabeça de casal a fl. 2:131 e seguintes, do sexto volume, e com respeito tambem aos que ajuntou a fl. 2:357 e seguintes, do nono volume. Vê-se da sua resposta a fl. 2:089, da sua declaração a fl. 3:349 v., e do requerimento a fl. 3:353 e seguintes, que fundamenta nelles a sua extraordinaria e exotica pretensão, tão antiga como o inventario, de serem havidas de incommunicaveis entre os fallecidos viscondes, (no interesse d'uma das suas filhas menores, contra a outra — o que mais é para admirar —) os capitaes mutuados na constancia do matrimonio dos mesmos viscondes, e sequestrar á herança do inventariado, a titulo de indemnisação pelos bens d'este, a importancia do preço das vendas durante o matrimonio, de certos bens, que allega pertencentes á viscondessa, mulher.

Pelo que respeita aquelles documentos da fl. 2:131 e seguintes, nada elles provam: uns, porque são titulos particulares, não reconhecidos pelo respondente e sem força provatoria segundo o art. 2:432 do Cod. Civ., e de mais a mais inadmissiveis, e desattendidos desde logo. pelo art. 2:087 do mesmo Cod., por não serem authenticos, com a

pecha ainda maior, e de serem alguns d'elles da propria lavra ou mandato da segunda cabeça de casal propriamente: outros, sendo authenticos, não facultam pela simples inspecção d'elles, a resolução da questão, de saber, se os bens nelles declarados vendidos, eram proprios da viscondessa ou do visconde marido, ou d'ambos, ou da irmã e cunhada, D. Maria Josephina; por isso que titulos d'esses ha, em que figuram de vendedores, todos estes tres; outros, a irmã e cunhada sómente; outros, ambos os viscondes separadamente.

Na hypothese mesmo admittida, de que todos os bens vendidos, ou alguns d'elles, pertenciam exclusivamente á viscondessa, não derivava d'ahi o direito da pretendida indemnisacão pelos bens do marido; nem pelo contracto ante-nupcial, nem pela lei.

Pelo contracto ante-nupcial, não; porque o direito da indemnisação, estabelecido na escriptura ante-nupcial a favor d'um dos conjuges com relação a outro, foi limitado ao caso unico, de distractes na constancia do matrimonio, de capitaes proprios de qualquer d'elles, e da sua applicação a beneficiar os bens do outro.

Pela lei, tambem não; porque, nem mesmo nos casamentos pelo regimen dotal, a mulher gosa de direito ou de privilegio algum, a respeito dos seus bens proprios, que não lhe possa competir por direito commum, como é expresso no art. 1:153 e 1:154 do Cod. Civ.

A par d'isto, acresce, que nem o casamento dos viscondes foi pelo regimen dotal, nem sequer a escriptura do contracto de separação de bens, foi registada; e em summa, por essa fórma de casamento, é dado á mulher dispor livremente dos seus bens proprios, e alienar mesmo os immobiliarios, com consentimento e accordo commum do marido, por applicação do art. 1:127 e § un. do art. 1:128, ao art. 1:119 do Cod. Civ.

É isto o que se observa, e dado que os bens vendidos podessem ser da viscondessa, mulher, lá estão os respectivos titulos a dizer, que o marido interveio tambem nelles como vendedor; e nisto, está manifestado o seu con-

sentimento, e provada a legitimidade da venda, sem direito de indemnisação, pelo preço d'ella, sobre os bens do marido, que a lei lhe não dá, por isso que a mulher vendeu o que a lei lhe permitte livremente vender.

Não é menos exotica e infundada a pretensão da 2.ª cabeça de casal, de que sejam havidos de proprios da viscondessa mulher, e incommunicaveis com o marido, os capitaes mutuados, durante o matrimonio, segundo a data dos respectivos titulos, a pretexto de se declarar em alguns d'estes, serem os respectivos capitaes «provenientes de dividas mais antigas, e de bens dotaes da viscondessa».

Semelhante declaração é meramente gratuita, desde que não é acompanhada ou referente a documentos authenticos, respeitantes pelas datas, á epoca anterior ao casamento, que a comprovem; e além d'isso, contradictoria com as declarações feitas, pelos mutuatarios e acceites pelos mutuantes viscondes, de que eram devedores á estes ambos, e não a viscondessa mulher sómente, das importancias mutuadas.

Além d'isto, dá-se ahi tambem o facto, de se terem accumulado nessas importancias, de suppostas dividas antigas, novas importancias recebidas pelos mutuatarios ao fazer dos respectivos titulos, e juros atrasado em dividas; e certo é que nenhumas, d'estas importancias, podem deixar de ser communs d'ambos os conjuges, por applicação dos artt. 1:109 § un., 1:159 terceira parte, e 1:162 e 1:245 do Cod .Civ.

Isto é pelo que respeita aos documentos authenticos, porque, quanto aos titulos particulares, escusado é repetir o que atraz já fica dito; tendo só para acrescentar, a respeito d'uns e d'outros, que sendo duzentos e um (201) os creditos ou dividas activas, descriptas de fl. 3:228 a 3:346, a 2.ª cabeça de casal, juntou sessenta e um (61) somente, d'esses documentos sem valor, respeitantes a outras tantas dividas descriptas, certamente porque, para as mais, falha nelles aquella capciosa declaração. Lá ficam 122 capitaes mutuados e descriptos, sem titulos que lhes respeitem.

Em summa e concluindo. A unica solução racional e juridica, que pode ter a questão, sobre as pretendidas indem-

nisações e incommunicabilidade dos bens adquiridos, é acceitar os factos como elles são.

Os bens de que se trata, estão descriptos pela propria 2.ª cabeça de casal, com a designação e titulo de adquiridos, por titulo lucrativo uns, e por titulo oneroso outros, na constancia de matrimonio; e nada ha já a resolver sobre esse facto, que é authentico; e d'aqui a conclusão é, que todos elles devem ser declarados communs e partiveis; na conformidade do contracto ante-nupcial, estes, e na observancia da lei, art. 1:131 do Cod. Civ. § un., aquelles; ficando para as vias ordinarias a resolução d'aquellas questões, sobre a pretendida incommunicabilidade e indemnisação, visto não ser possivel resolvel-as pela simples inspecção dos documentos apresentados, e ser este o preceito do art. 2:087 do Cod. Civ.

Não milita isto a respeito dos bens descriptos sob os n.os 53 e 54, e sob os n.os 319 a 334, e n.os 55 a 103, para que não sejam considerados adquiridos, como pretende a 2.ª cabeça de casal na sua resposta a fl. 2:090 fin., e a seguir até 2:097 v., porque, contra o que falsamente ahi allega, não foi o respondente 1.º cabeça de casal, que descreveu esses bens, *como proprios e privativos do inventariado e incommunicaveis com sua esposa:* foi esta em pessoa, que juntára aos autos, a fl. 192, 249 e 337, as relações n.os 4, 6 e 5, no vertice das quaes, como cabeça de casal que era, declarou que esses bens eram proprios e privativos do inventariado, e incommunicaveis; e á vista d'essas relações, é que os bens foram avaliados e descriptos: está ahi a confissão judicial, com prova plena contra a confiquente segundo o art. 2:412 do Cod. Civ., que só pode ser revogada por erro de facto, segundo o art. 2:413, e esse não se reclamou por ella viscondessa. E não obsta a objecção, opposta pela 2.ª cabeça de casal, de ser a confissão indevisivel, porque só o é com relação a cada facto, segundo o art. 230 do Cod. do Proc. Civ.

Para fechar este já longo trabalho, e o respondente para mostrar quanto é justo, e que só quer o que por direito

legitimamente lhe pertence, declara da maneira a mais solemne, que apresentando ainda a 2.ª cabeça de casal nos autos, os titulos que tenha, respeitantes as quantias descriptas como dividas activas, regularmente feitos com datas anteriores ao casamento da viscondessa, concorda em que as respectivas verbas sejam trancadas e declaradas sem effeito; com este fim, requer a sua intimação para satisfazer ao declarado no prazo de tres dias.

Francisco Henriques de Sousa Secco.

APPENDICE

CONTENDO A

Escriptura de casamento do visconde de Valle de Remigio

E A DE

NOVA CONVENÇÃO POSTERIOR Á CELEBRAÇÃO D'ELLE

E OS SEUS

Tres testamentos e quesitos e respostas

NOS EXAMES

SOBRE OS VICIAMENTOS DOS DOIS ULTIMOS

Escriptura ante-nupcial, entre o bacharel José Ignacio Homem de Gouveia e D. Maria Emilia da Natividade Nogueira, depois viscondes de Valle de Remigio, em 28 d'abril de 1854.

«Saibam os que este publico instrumento de escriptura «de exponsaes virem, que no anno do nascimento de Nosso «Senhor Jesus Christo de 1854, aos 28 dias do mez d'abril «do mesmo anno, em este logar do Vallo de Ramigio....

«.....

«Ahi perante mim Tabelião e testemunhas no fim d'este «instrumento assignadas, estavam presentes, os ditos bacha- «rel José Ignacio Homem de Gouveia e bem assim D. Maria «Emilia da Natividade Nogueira.....

«.....

«E por elles esposos foi dicto que este matrimonio «emquanto aos bens, será regulado, não segundo o costume «do reino, mas pelos pactos seguintes: — Que para melhor

«poderem sustentar os encargos do matrimonio, se *dotam* «com todos os bens, que por qualquer titulo lhes pertençam «e de qualquer qualidade que sejam, e dos que vierem de «futuro a adquirir por herança ou por qualquer outro titulo «lucrativo, sem que a este respeito possam fazer reserva «alguma. — Que no caso, de não haver filhos d'este matri«monio, cada um dos esposos ao tempo da morte do outro, «se levantará com o seu dote, e que o mesmo haverá logar «havendo filhos d'este matrimonio, mas sendo mortos ao «tempo da morte de qualquer dos esposos. — Que mesmo «no caso de lhes ficarem filhos e não chegarem á edade de «poderem testar, passarão os bens dotaes, e todos os que «por qualquer titulo pertençam ao esposo primeiro fallecido «e que por via d'este vieram ao filho ou filhos, aos legiti«mos herdeiros do dicto esposo fallecido. — Que no caso «que, *ao tempo da morte* de algum dos esposos, *se houve«rem distractado dividas activas pertencentes aos dotes*, será «o dote *lesado indemnisado* pelos bens *adquiridos* por titulo «*oneroso*, quando os haja, ou pelos bens do dote *beneficiado* «com aquelles *distractes*. — Que emquanto aos bens *adqui«ridos na constancia* do matrimonio por *qualquer* titulo *one«roso, partir-se-hão ao meio*, entre os *herdeiros* do esposo «ou conjuge predefuncto, e o *sobrevivo*. — Que o conjuge «sobrevivo ficará apenas com uma prestação annual de tre«zentos mil réis, metal sonante, emquanto viver, paga á «custa do casal do primeiro conjuge fallecido.....»

Muito claras são as estipulações constantes d'esta escriptura.

D'ellas resulta:

1.º que não se estabeleceu entre os nubentes, *o regimen dotal* nos termos do art. 1:134 e seguintes do Cod. Civ., mas o contracto de *simples communhão dos bens adquiridos*, no caso, que se verificou, de não haverem filhos do casamento, regulado pelo art. 1:135 e seguintes do mesmo Codigo; sem embargo do casamento ter sido celebrado antes da vigencia d'elle, por isso que, pelo art. 5,

da lei do 1.º de julho de 1867, que lhe deu vigor «*ficou «revogada toda a legislação anterior*, que *recahia* nas *mate«rias* que o mesmo Cod. abrange, quer essa legislação fosse «geral, quer fosse especial.» É isto corrente e fóra de todas as duvidas, e consequente portanto:

2.º que se *communicaram* («para serem *partilhados «ao meio entre os herdeiros do conjuge predefuncto*, o visconde, «e o conjuge sobrevivo, a viscondessa»); não só os bens *adquiridos* na constancia do matrimonio por titulo *oneroso*, no proprio dizer do mesmo contracto; como egualmente os bens *adquiridos* por titulo *lucrativo*, segundo o disposto no art. 1:131 § un. do mesmo Cod., visto que não se fez o inventario judicial, nem mesmo por escriptura publica, neste ordenado, para os bens *supervenientes* não serem havidos como adquiridos.

3.º que no dizer da escriptura «*dividas activas per«tencentes* aos dotes», é claro que tanto um, como ambos os conjuges, entraram para o casal conjugal com *dividas activas*, ou capitaes mutuados.

4.º que no dizer da mesma escriptura «no caso que, «*ao tempo* da morte d'algum dos esposos, *se houverem dis«tractado dividas activas pertencentes aos dotes*, será o dote «*lesado indemnisado* pelos bens adquiridos por titulo oneroso, «quando os haja, ou pelos bens do dote beneficiado com «aquelles distractes», é egualmente claro que ficou estipulado, para o *tempo da morte* d'algum dos conjuges (para depois de dissolvido o matrimonio por morte) saber, se com effeito foram durante elle, distractados capitaes pertencentes a um ou a ambos os conjuges, e liquidar qual a importancia dos *distractes* feitos, e da *indemnisação* a fazer ao dote *lesado*.

5.º que no dizer da mesma escriptura «será o dote «lesado indemnisado pelos bens adquiridos por titulo oneroso «quando os haja, ou pelos bens do dote beneficiado com «aquelles distractes», claro é tambem, que a obrigação de *indemnisar* o dote *lesado*, ou a que pertencessem as dividas activas distractadas, ficou restricta, tanto quanto, e a pezar sómente sobre os bens adquiridos, por titulo oneroso, com

o producto d'esses distractes; ou sobre os bens do outro conjuge *beneficiados* com esse mesmo producto; naquelle e neste caso, provada a existencia e importancia das dividas activas distractadas, e provada egualmente a importancia d'ellas, empregada na acquisição de bens, ou em beneficiar os do outro conjuge.

Despois d'estas explicações, cumpre ja notar, que as cautelas supra-mencionadas, feitas na escriptura de que se trata, para pouco mais de nada servirão, quanto a capitaes ou dividas activas distractadas, por isso que, como foi já ponderádo na resposta que antecede, sobre a fórma da partilha, os *distractes* apenas attingiram a somma insignificante de 90$990, segundo o documento n.º 1.

São precisos estes esclarecimentos, embora com o defeito de serem repetidos, para estes factos se terem *melhor* de lembrança, e poder entrar-se a fundo no conhecimento do que é e val a escriptura, em seguida, de 3 de fevereiro de 1864, denominada de, *declaração* da ante-nupcial, de que se tem tratado.

Importa porém notar, que esse titulo de «*declaratoria*» foi um pretexto mal inventado, com que se tentou conseguir annullar a escriptura ante-nupcial, na parte respeitante ao pacto nella feito, da *communicação* dos bens adquiridos por titulo *oneroso*.

Escriptura de declaração, feita em 3 de fevereiro de 1864 entre o dr. José Ignacio Homem de Gouveia, sua mulher D. Maria Emilia da Natividade Nogueira de Gouveia, e sua cunhada D. Maria Josephina Augusta Nogueira.

«Saibam os que este publico instrumento de escriptura «da declaração» ou como em direito melhor dizer se possa «virem, que no anno do nascimento de Nosso Senhor Jesus

«Christo de 1864, aos tres dias do mez de fevereiro.....
«.....

«Ahi perante mim Tabellião e testemunhas no fim «d'este instrumento assignadas, compareceram presentes, o «dito dr. José Ignacio Homem de Gouveia, sua mulher «D. Maria Emilia da Natividade Nogueira de Gouveia, e sua «cunhada D. Maria Josephina Augusta Nogueira, solteira «d'este mesmo logar e julgado de Mortagua, meus conhe-«cidos e das mesmas testemunhas de que dou fé serem os «proprios aqui nomeados, sendo esta irmã da dita sua esposa; «e pelos primeiros dois outhorgantes (Visconde e Viscon-«dessa, sua mulher), e por cada um in solidum foi dicto, «que, tendo celebrado o seu casamento, não pelo costume «do reino, mas sim por contracto antenupcial, e com incom-«municação de bens, expressa e declarada na escriptura «esponsalicia, feita nas notas de mim tabellião em data de «28 de abri de 1854, na qual se dotava cada um dos «esposos com os bens e *capitaes* em dinheiro, que tinha a «esse tempo, ou que de futuro podesse haver por titulo «lucrativo; ahi se convencionou tambem que, não havendo «filhos, ou mesmo que os houvesse, se elles fallecessem «antes da edade de poderem testar, ficariam incommuni-«caveis os bens dos esposos, e passariam para os herdeiros «do predefuncto, partindo-se apenas os adquiridos, sendo «porém *indemnisado* o dote do sobrevivo dos seus capitaes, «seus proprios, empregados nesses adquiridos e com direito «a uma prestação annual de trezentos mil réis. — E como «succedeu que *muitos capitaes d'ella esposa* declarante, e da «dicta sua *irmã* D. Maria Josephina Augusta Nogueira, «fossem successivamente *distractados* e *remidos*, por não «convir a conservação de capitaes *amontoados* e improdu-«ctivos, e fossem uns empregados na *acquisição* de bens de «raiz, e outros *mutuados* a juro, tendo havido da parte «d'ellas outhorgantes a melhor boa fé e *inadvertencia*, em «se não declarar nas compras de taes bens de *raiz*, e nos «contractos dos dinheiros *mutuados* no nome de ambos, a «procedencia *dotal* desses capitaes verdadeiramente dotaes,

«podendo de futuro haver duvida a tal respeito, e haver «quem os queira considerar *adquiridos conjugaes*, *extra-«dotaes*, *partiveis*, e communicaveis entre os conjuges; e «mesmo porque metade dos que foram empregados na «compra de bens de *raiz*, pertenciam á dicta sua irmã e «cunhada D. Maria Josephina Augusta Nogueira: Por «todas estas razões, tendentes a evitar duvidas de futuro, «e tambem porque elle outhorgante esposo, tem *sempre «arrecadado separadamente* e *continuará de futuro a arre-«cadar os rendimentos dos seus bens*, *sem os ter dispendido «n'esta casa*, *por determinação da referida sua cunhada «D. Maria Josephina Augusta Nogueira*, em razão da sua «legitima ser administrada em commum com sua irmã, «esposa d'elle outhorgante, e querer, quando lhe convier, «que todo o casal se parta egualmente entre ambas: Por «este instrumento declararam, que *todos* os bens de *raiz «comprados*, depois do seu consorcio celebrado, em nome de «*ambos* [1], o foram com dinheiro dotal d'ella esposa e sua «dicta irmã, e que *todos os capitaes mutuados* desde então «*eram dotaes* d'ella esposa; porque os *mutuados* pela «dicta sua irmã, o foram em nome d'esta, e d'ella são «proprios e privativos, bem como são privativos d'ella «mesma esposa, os *mutuados* em seu nome e do outhor-«gante seu marido, [2] sendo tambem *dotal* e d'ella proprios, «*metade* dos *comprados*, pertencendo a outra *metade* á dicta «sua *irmã* e cunhada.....»

---

[1] Esta declaração, é a affirmação d'um facto que na verdade se não passou, porque, é já sabido, demais, que nenhuns bens foram comprados até á data da escriptura, *em nome d'ambos* os conjuges: todos o foram no nome sómente de D. Maria Josephina, e depois partilhados entre todos tres, como adquiridos na sociedade familiar em que tinham vivido.

[2] Se esta escriptura *declaratoria* fosse valida, e por effeito d'esta estipulação nella feita, os capitaes mutuados no nome d'ambos os conjuges na constancia do matrimonio (de sua natureza *adquiridos* e *communicaveis* pela antenupcial) fossem declarados, em contrario as estipulações d'esta, proprios da mulher, era con-

Do simples confronto e rapida leitura d'esta escriptura denominada, *declaratoria* da antenupcial, é saliente, que teve ella por unico fim, *alterar* e de todo *annullar*, a convenção feita n'aquella, da *communhão* entre os dois conjuges, dos bens adquiridos por titulo oneroso na constancia do matrimonio, constituindo assim essa escriptura uma *nova convenção*, que ataca e destroe essa *communhão*, estipulada no contracto antenupcial, e faz *proprios* da mulher, com jactura do marido, todos esses mesmos bens, sem mais direito á *communhão* nelles, da parte d'elle, sob o fundamento simulado, de terem elles sido adquiridos com capitaes proprios da mulher. Por quanto:

Relembrando o que a este respeito foi referido na resposta retro, e consubstanciando os factos, vê-se da escriptura antenupcial:

1.º—Que com quanto n'ella se estipulasse o direito a favor de qualquer dos conjuges, de ser *indemnisado* pelos bens adquiridos, da importancia dos *distractes* feitos na constancia do matrimonio, dos seus capitaes ou dividas activas, nem por isso esse direito de indemnisação, annulla ou altera a pactuada communhão.

A *communhão* e *partilha*, na forma em que foi pactuada para os bens *adquiridos*, não se resolve, nem acaba, nem se modifica—para os fazer perder esta qualidade e passarem a ser proprios e exclusivamente d'algum dos conjuges—pelo facto de terem sido comprados com os distractos das dividas activas pertencentes a esse conjuge, visto que, para este caso previsto na antenupcial, foi egualmente pactuado o direito de *indemnisação* a favor d'esse mesmo conjuge ou de seus successores, com garantia sobre esses mesmos adquiridos, sim; mas só para depois da *morte* de algum dos conjuges, e quando então se achar que realmente *houveram*

---

sequente por exclusão de partes, que os mutuados em *nome do marido* sómente, haviam de ser declarados proprios d'elle; e neste caso está o maior numero dos que foram descriptos pela segunda cabeça de casal.

taes distractos, e que o seu producto foi empregado na compra de bens de raiz, até a importancia das compras d'estes, e pela forma estipulada

2.º—Tambem da mesma escriptura antenupcial se vê, que para se poder saber, se *houveram* capitaes ou *dividas* activas *distractadas*, *pertencentes* ou privativos de algum dos *esposos*, e haver logar em tal caso a *indemnisação* estipulada a favor do conjuge *lezado*, foi determinado, o tempo da morte de algum dos mesmos esposos (o tempo da dissolução do casamento por morte de algum d'elles); mas, com manifesta alteração d'este pacto, e em tudo contrario a elle, a escriptura declaratoria prestesgando tudo, fez d'um só jacto, e d'esde logo, proprios da mulher, todos os bens adquiridos, sem mesmo ser a titulo da *indemnisação* — determinada fazer-se para o *tempo da morte*, pela escriptura antenupcial como dito é,—sob o pretextado e simulado fundamento, de terem elles sido comprados com capitaes distractados, proprios d'ella e em nome d'ambos; quando a verdade é, como já atraz fica notado, que nenhuns d'elles foram *comprados em nome* d'ambos os conjuges; nem o podiam ter sido absolutamente, com capitaes proprios da mulher, os bens a que se refere a escriptura, porque, os distractos havidos até ella, não passaram da somma, de réis 90$990, como já é provado e sabido, e o custo dos alludidos bens, attingiu á somma avultada, de contos de réis.

3.º—Tambem se vê, da mesma escriptura antenupcial, que tendo sido objecto d'ella egualmente, as estipulações dos dois nubentes, a respeito dos bens com que entraram para o casal conjugal, *declaradamente* — para melhor poderem sustentar os encargos do matrimonio —; foi ella nesta parte, alterada tambem, pelas estipulações nella, impostas pela irmã e cunhada D. Maria Josephina, a respeito dos bens proprios de cada um dos dois conjuges, porque ahi, se declarou e estipulou, por *determinação d'esta*, que o conjuge marido,—*tem sempre arrecadado separadamente*, e *continuava de futuro arrecadar o rendimento de seus bens, sem os despender na casa conjugal*, e que os bens das duas

irmãs, mulher e cunhada, dita D. Maria Josephina, seriam administrados *em commum* entre ellas, separadamente dos do marido e cunhado —; e é visto, que uma tal convenção, além de ser contraria aos fins do matrimonio, ás obrigações conjugaes impostas pela lei, e a moral publica nellas atacada, *altera* directamente em todas as suas partes, o contracto antenupcial, e muito principalmente naquella, em que nelle se pactuou a *communhão* dos bens adquiridos na constancia do matrimonio.

Foi este o principal fim da *nova convenção*, para conseguir apparentemente ao menos, de todo annullar, essa pactuada *communhão*, tomando por pretexto contra ella, a administração em separado, dos bens e rendimentos, de cada um dos conjuges, como se estivessem separados judicialmente.

Militou para isso, ahi, o predominio das duas irmãs sobre o proprio marido e cunhado, explorado por ellas de tal modo, para poderem conseguir d'est'arte, que de futuro elle, ou seus herdeiros, se levantassem sómente, ao tempo da dissolução conjugal, com os bens proprios, para que ellas duas irmãs — *partissem egualmente entre si* exclusivamente — os bens *adquiridos* na constancia do matrimonio, e durante a *sociedade familiar* de todos tres.

De todo o exposto não é difficil de concluir, que a chamada escriptura, *declaratoria* de 3 de fevereiro de 1864, é incompativel em todas as suas partes, com a antenupcial de 28 de abril; e nulla: ou seja, porque ella encerra em si, *uma nova convenção* posterior á celebração do casamento, (Cod. Civ. art. 1:105); ou seja, porque tem ella essencialmente por objecto, um contracto entre marido e mulher, sem valor algum, porque nenhuma lei o permitte e consente; ou seja emfim, porque, nella está um contracto *simulado*, com o fim manifesto, de defraudar os direitos do marido, a respeito da communhão dos bens adquiridos, declaradamente pactuada no contracto antenupcial; por isso que ahi se declarou falsamente, que os bens de que se trata, foram *comprados em nome d'ambos* os conjuges,

e com capitaes *proprios* da mulher, quando a verdade authenticada pelo processo, é—1.º que esses bens foram comprados, apesar de viverem todos tres em sociedade familiar,—no nome exclusivamente, da socia, irmã e cunhada D. Maria Josephina, já com a dolosa, prevenção de não se fazerem *adquiridos* na constancia do matrimonio, e furtal-os á *commuuhão* como taes, antenupcialmente pactuada—2.º que, para não poderem ter sido comprados, como falsamente se affirma na celebre declaratoria, com *capitaes proprios* da mulher e distractados, não era, com 90$990 réis de *distractes* feitos, que se podiam ter comprado bens em valores de contos de réis. Cod. Civ. artt. 1:130 e 1:131.

TESTAMENTOS DO VISCONDE DE VALLE DE REMIGIO

Primeiro testamento, feito e approvado em 9 d'abril de 1864, no appenso ao primeiro volume do inventario, de fl. 1 a fl. 3.

Em nome de Deus Amen. Eu José Ignacio Homem de Gouveia, bacharel formado em Direito.

. . . . . .

«*Instituo* por meu *universal* herdeiro, tanto dos bens «que agora possuo, como de *todos* os futuros que venha a «adquirir, por qualquer titulo, ao bacharel Francisco Henri«ques de Sousa Secco, do lugar de Antuzede. Peço ao «meu dito universal herdeiro, que logo que tome posse de «alguns dos meus bens, dê uma prestação annual e vitali«cia de setenta e tres mil réis, a Livia, filha legitima de «Flora Maria de Jesus e seu marido José Gomes do Ama«ral (já fallecido) da Villa de Mortagua, *em quanto a refe«rida Livia se não casar, se portar bem e residir em Mor«tagua*, pois que casando-se a beneficiada, perde todo o «direito de receber esta pensão vitalicia de setenta e tres «mil réis. . . . . .»

Segue o respectivo «*Instrumento de approvação*» com a data de 9 de abril de 1864, pela fórma seguinte:

Auto de approvação

«Saibam quantos este Instrumento..... nesta Villa «de Cantanhede e casas de residencia do dr. Francisco «Henriques de Sousa Secco, aonde eu tabellião rogado para «este acto vim, e sendo aqui presente José Ignacio Homem «de Gouveia, casado do logar de Valle de Remigio do jul«gado de Mortagua, de maior edade, o qual se acha de «saude, e em seu perfeito juizo, segundo o meu intender, «do que dou fé, e é reconhecido pelo proprio das testemu«nhas aqui tambem presentes e ao diante nomeadas e no «fim assignadas, e estas o são de mim tabellião, do que «dou fé, perante ellas o dito José Ignacio Homem de Gou«veia me entregou este papel, que disse ser o seu testa«mento por elle escripto e assignado, o qual eu tabellião «tomei da sua mão, vi e não li, e achei não ter borrão, «entrelinhas ou cousa que duvida faça, e só na penultima, «linha da primeira lauda se acha a palavra — meus — com «uma pequena emenda, e na nona linha de segunda lauda «da disposição do testador se acha a palavra — Reservo — «emendada. E a elle testador perguntei se é este o seu «testamento, se o ha por bom, firme e valioso: ao que res«pondeu, que sem duvida é este o seu testamento, que o «ha por firme valioso e bom, e que por isso me pediu este «Instrumento de approvação, o qual eu fiz e comecei logo «em seguida á disposição do testador. Foram testemu«nhas a todo este acto presentes, o dr. Bento José Pinto «da Motta, delegado, casado, dr. Ayres de Sá Pereira, pro«fessor de latim, dr. Alexandre Maria de Sousa Cortezão, «advogado, Francisco Serrão Diniz Coelho de Sampaio, proprietario, solteiro, moradores nesta villa, e José Maria «Marques Caldeira, delegado do thesouro, residente em «Coimbra, que vão assignar com o testador, depois de

«perante todos ser lido este instrumento em voz alta por «mim Pedro Augusto da Silva Mendes [1].»

Ás assignaturas d'este auto, e *nota* do «*pertence*» do testamento, segue a *abertura* na data de 15 de abril de 1883, na qual se declara «*não conter o mesmo testamento, cousa alguma que duvida faça.*»

Segundo testamento, feito em 6, e approvado a 7 de abril de 1876, no appenso ao 1.º volume do inventario

«Sou christão, *e rogo á virgem mãe de Deus, a todos «os santos, especialmente a S. José, e ao anjo da minha «guarda, que me assistam e acompanhem tanto na vida como «na morte; e assim, deixo o terço da terça de todos os bens, «para bem da minha alma* [2] querendo que o meu funeral «*seja bem modesto, e sepultado no cemiterio sem distincção.*

---

[1] É visto que este testamento, *com data authentica,* anterior a promulgação do Cod. Civ., e com os *requisitos exigidos* ao tempo da sua factura, está no caso de produzir effeito, por isso que se acha revestido de *todas as formalidades legaes,* á face dos dois posteriores, nullos que ambos estão por *falta* d'ellas, — Cod. Civ., art. 1:755 e § un., para por elle dever segundo o direito, ser regulada a successão do auctor da herança, vistas as disposições do artigo citado, e dos artigos 1:756 e 1762.

[2] Esta peregrina disposição, visivelmente dirivada, ou tendo o seu fundamento nos artt. 1:775 e 2:116 do Cod. Civ., traduz-se segundo a propria letra d'estes artt., em «*suffragios pela alma do testador*»; e como é certo, que taes *suffragios,* só podem consistir em *missas e officios nas egrejas,* conforme preceitua o art. 1.º § 1.º da L. de 26 de julho de 1885; e como por outro lado, tambem é certo, que o testador, deixando o *terço* da terça dos seus bens, *para o bem da sua alma,* sem mais declaração, e sem *especificar,* os deveres do testamenteiro a respeito de taes suffragios; quaes e quantos; porque forma logar e tempo, elles haviam de ser feitos, por meio de anniversarios ou sem elles; se deviam só consistir em *missas,* e quantas, e de que esmola, ou se só em suffragios e como celebrados, ou em missas e suffragios juntamente; é consequente de tudo isto.

«Declaro que sou casado com D. Maria Emilia da «Natividade Nogueira de Gouveia, com quem tenho vivido «na maior harmonia e amizade, assim como com minha «mana; mas porque ambas são ricas e não se querem «incommodar com os meus bens, nomeio meu testamenteiro «o sr. Francisco Henriques de Sousa Secco, do logar de «Antuzede, e digno juiz de direito, a quem, ou á sua filha, «deixo *todos* os bens *que tenho e possuo* no concelho de «Montemór-o-Velho; e na sua falta, designo o bacharel José «de Gouveia e Sousa, do logar de Valle de Açores.

«Deixo á minha criada Maria Suzana, filha de meu «compadre Gonçalo Marques de Deus, as *duas* proprieda-«des de *Bôcca* e *Fajão*, com os quatro moinhos, videiras, «oliveiras, pinhaes, e todos os mais pertences, sitos no «limite de Santa Ovaia de Cima.

«Instituo *usufructuaria* de *todos* os outros bens, direi-«tos e acções, e herdeira da quarta parte dos mesmos, a «*Clemencia* [1] *de Oliveira* solteira, filha legitima de meu «compadre Antonio de Oliveira, residente no mesmo logar

---

1.º — que esta disposição do testador, não pode ir além do cumpto das despezas feitas com o enterro e suffragios respectivos, *conforme o costume da terra,* como se determina no artigo 1:899 § 1.º, de harmonia com o art. 2:116 do Cod. Civ. com applicação ao art. 1:775 do mesmo Cod.

2.º — é conseqnente, que esta mesma disposição — *de legado d'alma* — caducou em tudo mais que não seja, a importancia das despezas referidas, unicas que tem de sair do *terço* da terça.

Uma tal disposição, não se pode ter por filha da inspiração propria do testador, que não fosse suggestão dos illustres ecclesiasticos que lhe assistiram e não o desampararam até ao ponto da approvação do testamento, na qual os seus nomes figuram de testemunhas, porque até mesmo essa disposição destoada da *modestia* com que elle determinou, immediatamente á deixa do legado «*querer que o seu funeral fosse bem modesto, e ser sepultado no cimiterio sem distincção.*»

[1] O nome de — Clemencia — está *emendado,* e sobreposta a razura d'outro nome differente primitivamente escripto e que fora *razurado* de modo a não poder ler-se, e assim substituido pelo de — Clemencia — que agora se acha e lê, *emendado.*

«de Valle de Remigio, e por sua morte passarão, *metade* «dos ditos meus bens, que ella tiver usufruido, para o pri- «meiro testamenteiro, Sousa Secco; e a outra *metade*, para «as minhas afilhadas *Maria* e *Delphina*, filhas do segundo «testamenteiro Gouveia e Sousa.

«Peço á—*mencionada* [1] *Clemencia* [2]—que *estabeleço* «*usufructuaria*, e ás minhas *herdeiras*, que sejam amigas, «e que suppliquem a Jesus Christo que tenha misericordia «da minha alma.

«E por esta fórma concluo-o este meu testamento, e «por elle revoga todas as disposições anteriores; pois «que, tendo promettido differentes esmolas a algumas pes- «soas, *com a codição de se bem portarem até ao meu falleci- «mento*, não o fizeram e abusaram de minha confiança, por «isso nada lhes deixo e nada lhes devo; revogando tam- «bem outro testamento que fiz na Villa de Cantanhede ha «mais de dez annos. Valle de Remigio, seis d'abril de «1876. — *José Igancio Homem de Gouveia.*»

Segue o auto de approvação d'este testamento, que se acha a fl. 1:103.

Auto de approvação

«Saibam..... no meu escriptorio aonde eu «Tabellião me achava, ahi perante mim Tabellião e as «cinco testemunhas *idoneas*, o reverendo Placido Augusto «Pereira, Parocho em Valle de Remigio, o reverendo Abel «d'Almeida Sousa, do logar da Povoa, Freguezia de Valle «de Remigio, João Bernardo da Cunha, Parocho na Egreja «d'esta Villa de Mortagua, Joaquim Henriques d'Almeida, «casado negociante, e João Mártins Pereira, solteiro, traba- «lhador d'esta Villa, todos de mim tabellião conhecidos;

---

[1] Esta palavra—menci*onada*—, é que appareceu *emendada*, nas ultimas cinco letras, sem *resalva* da emenda.

[2] Nesta palavra ou nome de—Clemencia—aqui, dão-se exactamente todos os mesmos factos, apontados na nota (1) pagina 73 para ser desnecessario repetil-os aqui.

«compareceu presente o bacharel José Ignacio Homem de «Gouveia, casado, proprietario, de maior edade, do logar «de Valle de Remigio, freguezia do mesmo povo, d'este «concelho de Mortagua, pessoa que eu tabellião e as mes«mas testemunhas conhecemos, e por isso tambem todos «reconhecemos sēr o dito bacharel José Ignacio Homem de «Gouveia e verificámos a identidade d'elle, e nos certificá«mos estar elle em perfeito juizo e livre de toda e qualquer «coacção. E pelo mesmo bacharel José Ignacio Homem de «Gouveia, em presença d'aquellas testemunhas me foi apre«sentada esta disposição ou testamento para ser por mim «approvado e cerrado, declarando-me ser a sua ultima «vontade: em seguida sempre na presença das sobredictas «testemnnhas, eu tabellião vendo o testamento sem o ler, «verifiquei que está escripto e assignado por elle testador «bacharel José Ignacio Homem de Gouveia, em duas pagi«nas, até onde começou esta approvação, e rubricado na «folha que o contém, por elle dito testador: que não tem «borrão, entrelinha, emendas ou nota marginal, tendo *apenas* «na linha dezenove da segunda pagina, uma palavra emen«dada que bem se lê e diz «—*bens* —. E logo em seguida «á assignatura do mesmo testamento, principiei a lavrar «este auto de approvação, continuei-o sem interrupção na «mesma pagina *e na seguinte* até final, e li em voz alta, «em razão do testador o não querer ler, com quanto por «mim advertido fosse de que tinha direito, d'isso, sendo a «esta leitura e a tudo o mais presentes, desde o principio «até ao fim, as referidas testemunhas. E de como estas «formalidades supra especificadas foram assim praticadas e «cumpridas em acto continuo, eu tabellião certifico e dou «fé, e o testador e as mesmas testemunhas assignam com «os seus nomes por inteiro. E eu José Martins Pereira, «tabellião.....»

Este auto completa-se com as assignaturas do testador, testemunhas e tabellião a final. Depois da assignatura do tabellião, segue immediatamente a seguinte nota:

«As palavras na segunda pagina, linha segunda e onze, «que *parecem emendadas*, bem se lêem e dizem ambas — «*Clemencia.* — José Ignacio Homem de Gouveia.»

Á margem d'esta declaração está escripto — «Codigo «Civil, art. 1:942.»

Depois d'isto, veio o *auto d'abertura*, da fórma que segue, com data de 17 de abril de 1883:

Abertura

«Anno do nascimento..... «compareceu Antonio Paes d'Almeida, casado, proprietario, «do logar de Ribeira, *freguezia* do Espinho, concelho de «Mortagua, e apresenton ao dito administrador um testa- «mento *fechado, cosido* com *quatro pontos* de linha preta «dobrada, e *lacrado* com *quatro pingos* de lacre *vermelho* «por *cada* um dos lados, que o dito administrador recebeu, «e viu ser do bacharel José Ignacio Homem de Gouveia, «de Valle de Remigio, *no espolio* do qual *diz ter sido* «*encontrado* [1], apresentando *indicios* de ter sido *aberto*, por «isso que os pingos do *lacre* que foram *deitados* sobre os «*pontos da linha*, mostram serem *deitados* por duas vezes. «*Aberto* este testamento pelo referido administrador, viu-se «que as palavras — Clemencia — a *linha duas* da *segunda* «pagina, acha-se *emendada*, e a linhas *onze* da mesma pagina «a palavra—mencionada—está em parte *emendada*; estando «tambem na mesma linha *onze* a palavra — Clemencia — «*emendada;* e a palavra—bens—a linha *dezenove*, da mesma «segunda lauda, está tambem *emendada*.

[1] É difficil comprehender, como seja verdadeira esta declaração, do testamento ter sido encontrado no espolio do testador, e não ter sido *apresentado* por pessoa da casa d'elle, visto que o apresentante Paes d'Almeida, era pessoa tão extranha, que declara ser do logar da Ribeira freguezia do Espinho, a distancia mais de legua, de Valle de Remigio!!

«No *final* do auto de *approvação* e assignaturas das «respectivas testemunhas e tabellião, está uma *nota* escripta «e assignada pelo testador que diz—As palavras na *segunda* «*pagina* linha *segunda* e *onze, que parecem emendadas*, bem «se leem, e dizem ambas—Clemencia—José Ignacio Homem «de Gouveia. Á margem d'esta nota está uma outra que «diz — Codigo Civil, artigo mil nove centos e quarenta e «dois. Estas *notas* feitas depois da approvação, *confirmam* «que o testamento foi effectivamente *aberto* e *fechado* outra «vez com segundos pingos de lacre da mesma côr, ficando «a linha de permeio. De tudo para constar.....»

Quesitos para o exame a fl. 1:081, sobre «o testamento do Visconde de Valle de «Remigio, de 6 de abril de 1876, e as res- «pectivas respostas;

Propostos por parte do requerente Sousa Secco.

1.º—a fl. 1:078. Na pagina segunda, linha segunda do testamento, o nome que ahi se lê de «*Clemencia*» está emendado?

Resposta a fl. 1:084 v. *Ao primeiro, está «emendado»*.

2.º—Este referido nome de «*Clemencia*» acha-se alli escripto, e emendado, sobre uma «*razura*» feita com vestigios de que primitivamente estava alli escripto outro nome, ou palavra differente?

Resposta a fl. 1:085 v. *Segundo*, responderam «*affirmativamente*»..

3.º—Aquella palavra ou nome primitivamente alli escripto, está *obliterado* de modo que se não pode ler o primitivo nome ou disposição?

Resposta a fl. 1:084 v. *Terceiro, está raspado, e emendado, de maneira que não se pode ler a palavra primitiva, que lá estava.*

4.º — Na linha *undessima* na mesma segunda pagina do testamento, acha-se *emendada* a palavra «*mencionada*»?

Respotsa a fl. 1:084 v. *Quarto, acha-se emendada, nas ultimas cinco letras, a palavra «mencionada.»*

5.º — Na mesma undessima linha d'este testamento, onde tambem se lê o mesmo nome de «*Clemencia*», acha-se sobreposto egualmente a uma *razura*, feita do mesmo modo, e emendado, com todas as mais circumstancias e factos quesitados com relação a esse mesmo nome, na linha segunda da pagina segunda?

Resposta a fl. 1:085. *Quinto, o mesmo que responderam ao quesito terceiro.*

6.º — As duas *notas* de encerramento no involucro do testamento, sendo differentes no tamanho da letra, differem tambem entre si na côr da tinta, mais ou menos carregada com que estão escriptas?

Resposta a fl. 1:085. *Sexto, differem no tamanho da letra, mas não na côr da tinta que é egual.*

7.º — Differençando-se essas notas (quesito anterior) tambem pela côr da tinta, qual d'ellas condiz nessa côr com a do auto da approvação, se é que alguma d'ellas condiz?

Resposta a fl. 1:085. *Setimo*, ambas as notas condizem com a letra do auto da approvação e côr da tinta.

8.º — A emenda da palavra «*mencionada*» na linha undessima da segunda pagina do testamento, mostra-se feita da letra «c» em diante, e que o espaço occupado por esta *emenda* era branco antes d'ella?

Resposta a fl. 1:085. *Oitavo*, responderam que não era branco.

Quesito adicional a fl. 1:084.

Se o testamento mostra a existencia d'algum *vicio* ou *defeito* além dos já quesitados por elle proponente.

Resposta a fl. 1:085 v.

Ao quesito *«adicional» responderam, que nada mais acharam digno de notar-se além do que fica mencionado em resposta aos quesitos propostos pelas partes, por isso que não lhes compete a apreciação juridica de quaesquer outros vicios que por ventura haja.*

«**Quesitos** por parte de Clemencia de Oliveira e mais «interessados ex adverço a fl. 1:079.

Quesito primeiro a fl. 1:079.

A letra do testamento, da assignatura do testador no fim d'elle, da rubrica do mesmo testador no auto da primeira pagina, da assignatura do testador no auto da approvação, da nota de resalva e da sua assignatura, escripta em seguida á assignatura do tabellião no auto da approvação, e da nota «Cod. Civ. art. 1:942» escripta á margem da dita resalva, é *identica?*

Resposta a fl. 1:085. É *identica.*

Quesito segundo. A palavra «*Clemencia*» escripta na dita *resalva* exarada no fim do auto da approvação, denotará por ventura estar escripta em substituição de outra alli primeiro escripta, ou antes denotará que alguns dos *traços* que formam as suas letras foram avivados para as tornar mais legiveis, não se seguindo no avivamento os traços primitivamente escriptos que eram mais finos, apesar de serem identicos?

Resposta a fl. 1:085. *Foram avivados apenas alguns traços das letras do nome de «Clemencia» para se tornar bem legivel esse nome alli escripto primitivamente.*

Quesito terceiro, na linha onze da segunda pagina do testamento, a palavra «*mencionada*» á qual immediatamente se segue a palavra *emendada* «Clemencia», denota ter sido emendada nas suas ultimas cinco letras?

Resposta a fl. 1:085. *Já está respondido no quesito quarto, do dr. Secco.*

Quesito quarto, no caso affirmativo, será esta *emenda* o resultado da necessidade de estreitar as referidas ultimas cinco letras *emendadas*, afim de por esta forma, haver espaço para se escrever a palavra Clemencia, por ser esta *mais extensa* do que a outra palavra *por ella substituida?* [1]

Resposta a fl. 1:085. *Não podem affirmal-o.*

Quesito quinto, além das palavras emendadas «*Clemencia*», «*mencionada*» «*Clemencia*» «*Bem*», escriptas na segunda, undessima, e decima nona linha da segunda pagina do testamento, existem nelle algumas outras palavras nas quaes algumas das suas letras tenham avivados parte dos seus traços, não se seguindo no avivamento os traços

[1] Não pode passar desapercebido, por ser importante ficar bem consignado aqui, que, nesta forma de exprimir, e d'outros semelhantes dizeres, neste e no antecedente quesito (3.º e 4.º), reconhecem claramente, os propugnadores do testamento, a existencia nelle dos seguintes viciamentos, feitos.

1.º—que primitivamente e antes da palavra—Clemencia—, existiu alli, uma outra palavra *menos extensa* (escripta com menos letras), a qual fora *por ella substituida*, e por consequencia *obliterada;* (o que tanto basta para o mesmo testamento ser havido por não escripto Cod. Civ. 1:940)

2.º—que o nome de—Clemencia—*mais extenso*, escripto em *substituição* d'aquelle nome primitivo, bem como a palavra—mencionada—foram *emendados* realmente.

Como são estes os factos, reconhecidos pelos propugnadores do testamento, é evidente que elles contradizem a famosa *resalva*, que não o pode salvar, como esta os contradiz a elles; e só resta para concluir, que não fazendo essa falsa resalva, referencia da palavra «*mencionada*» para a não poder resalvar d'emendada; nem declarando realmente, emendadas, mas—*parecidas emendadas*—as palavras «Clemencia» como encobrindo que o fossem, a desdizer assim, das emendas nella existentes; tambem ella as não resalva, porque até procura encobrir aquella *substituição* feita, em duas partes do testamento, pela palavra ou nome de—Clemencia—, visto que d'ella tambem não faz referencia. Nem mesmo que a fizesse, podia resalvar essa *substituição*, por isso que esta, importou essencialmente, a *obliteração*, da primitiva disposição, e dada ella, o testamento havar-se-ha por não escripto. Cod. Civ. 1:940

primitivos, sem que todavia essa circumstancia denote que houveram letras ou palavras substituidas por outras, e não estará alli neste caso, o algarismo *nove,* escripto na nota marginal na resalva, exarada no fim do auto da approvação?

Resposta a fl. 1:085. *Ha outras palavras nas quaes algumas das suas letras tem avivados parte dos seus traços, não se seguindo rigorosamente os traços primitivos, sem que comtudo essa circumstancia denote que houveram letras ou palavras substituidas por outras; em tal caso está tambem o algarismo nove a que se refere este quesito.*

Quesito sexto, a letra das duas notas do sobrescripto do testamento, apesar da differença na grandeza dos caracteres, será uma e outra do tabellião que subscreveu essas notas?

Resposta a fl. 1:085 v. *Affirmativamente.*

Em resultado dos quesitos e respostas aos mesmos, ficou assentado, certo e incontestavel:

1.º — Que nos dois logares do testamento *linhas, segunda* e *undecima,* da pagina segunda, onde está o nome de *Clemencia,* foi *raspado* (obliterado) de modo que se não póde ler, outro nome *primitivamente* alli escripto, e *substituido* pelo existente de, *Clemencia,* no proprio dizer tambem, do quesito quarto dos adversarios, a fl. 1:083.

2.º — Que o nome de *Clemencia,* actualmente existente, foi *sobreposto* ás *razuras* d'aquelle primitivo nome alli escripto; e que além d'isso, se acha *emendado.*

3.º — Que tambem foi e se acha *emendado,* nas ultimas cinco letras, a palavra *mencionada,* escripta antecedentemente ao nome de *Clemencia,* na referida linha *undecima* do testamento.

4.º — Que é *identica,* a lettra do testamento, das notas existentes em seguida ao auto da approvação, e das assignaturas neste auto, no mesmo testamento, e nota dita, sem comtudo se declarar pelos peritos (porque, nem lhes foi quesitado) que estejam feitas *por letra do testador,* as *emendas*

achadas no testamento e a *nota* allusiva, subsequente ao auto da approvação.

5.º — Que foram *avivados* alguns traços das letras do nome de *Clemencia,* escripto nesta *nota*, para se tornar mais legivel.

6.º — Finalmente, com relação á existencia d'algum *outro vicio* ou *defeito*, além dos quesitados, *que nada mais havia digno de notar-se, além do respondido aos quesitos das partes.*

Depois d'isto, tambem é certo, incontestavel e authentico, por constar do auto da abertura do testamento a fl.

1.º — Que foi elle *apresentado* na administração do concelho, *fechado, cozido com quatro pontos de linha preta dobrada, e lacrado com quatro pingos de lacre vermelho por cada um dos lados*, com indicios de ter sido *aberto*, por isso que os pingos de lacre, mostravam serem deitados por *duas* vezes.

2.º — Que sendo aberto pelo respectivo administrador, viu-se que as palavras «Clemencia» *nas linhas segunda* e onze da segunda pagina, se achavam *emendadas*, assim como *emendada,* em parte, a palavra «*mencionada*» na referida linha onze.

3.º — Que posterior ao auto da approvação e assignaturas das respectivas testemunhas e tabellião, estava uma *nota* escripta e assignada, que diz «*as palavras na segunda* «*pagina, linha segunda e onze, que parecem emendadas,* «bem se leem, e dizem ambas, «Clemencia»

4.º—Que as alludidas emendas, existentes nas palavras «Clemencia» e na palavra «*mencionada*», não existiam ao tempo da approvação do testamento, segundo a declaração feita no respectivo auto pelo tabellião.

Sendo pois, todos estes factos certos e incontestaveis a respeito do testamento; de duas cousas uma só é a verdadeira:—«*primeira*» ou se ha de admittir, que elle não foi aberto, depois de fechado pelo tabellião, e nesse caso, que as emendas *(e razuras)* e mais viciamentos achados, foram feitos em *seguida* ao auto da approvação e antes de

fechado o testamento, como pode crer-se; tanto pelo facto de se achar, immediatamente em seguida as assignaturas d'esse mesmo auto, aquella referida *nota*, allusiva ás referidas emendas; como egualmente porque, os peritos do exame, não declararam a *existencia* dos vestigios d'elle ter sido *aberto*, depois de ter sido *fechado*, para esses viciamentos poderem ser feitos; e nesse caso, praticou-se um acto contra as disposições da lei, nos artt. 1:918 e 1:902 e § 2.º do Cod. Civ., pelas quaes é formalidade essencial, ser o testamento *fechado*, *cosido* e *lacrado*, em *seguida* ao auto da sua approvação,—*acto continuo* e *sem interrupção*,—e por isso o testamento pécca de nullidade; tanto por effeito dos dois artigos citados, como pelo disposto no artigo 10 do mesmo Codigo.

Seguuda, ou se ha de admittir, que o testamento, depois de *fechado* pelo tabellião, foi posteriormente *aberto*, e praticados nelle aquelles viciamentos achados e notados, e que não oculta, que os praticou, novamente *fechára* o testamento (no dizer do anto da sua abertura); tanto para encobrir os viciamentos feitos, do que tambem é prova a *nota* a elles alluziva, que os desdiz; eemo egualmente, para conseguir dolosamente, fazel-o escapar á nullidade comminada pelo art. 1:139 do Cod. Civ., visto que, segundo este artigo se o testamento *apparece aberto* com taes viciamentos, fica desde logo nullo.

Não está ahi tudo, porque o facto de ter o testamento *apparecido fechado,* e com taes viciamentos, constitue de per si, um outro *viciamento* a mais, visto que a lei, que permitte abrir o testamento *cerrado* (artt. 1:939, 1:940 e 1:942 do Cod. Civ.) não permitte *fechal-o* de novo, porque para o fechar, só o tabellião é que tem competencia, em *seguida* o auto da approvação e neste caso sómente, e quando o testador não prescinda d'esta formalidade.

Como quer que, todos esses viciamentos fossem praticados, ou por esta ou por aquella forma, o testamento não pode ter validade por principio algum.

1.º—Não tem validade segundo o art. 1:939, como o teria *se se acha-se aberto, mas sem nenhum outro viciamento,* porque, ao contrario d'isto, appareceu *fechado*, e com aquelles notados viciamentos, importando o mesmo, que se apparecesse *aberto*, visto que para os praticar (não tendo elles sido feitos, antes de fechado o testamento pelo tabellião,) impreterivelmente foi aberto; e o facto de ter apparecido fechado depois, não passa de ser um novo viciamento, e a prova ao mesmo tempo, do dolo com que se quiz ocultar, que o testamento tivesse sido *aberto* para praticar os viciamentos notados, como tambem para salval-o da nullidade comminada pelo citado art. 1:939.

2.º — É *havido por não escripto* o testamento, segundo o art. 1:940 do mesmo Codigo, e nullo por consequencia, visto que appareceu *obliterado* (por meio das *razuras* feitas e notadas) de *modo a não se poder ler a primitiva disposição* ou o nome da pessoa primitivamente instituida, substituido pelo de *Clemencia, sobreposto* as razuras, e ainda emendado depois, para não deixar de haver nisto, um triplice viciamento.

3.º—Finalmente, é *inrevalidavel,* o testamento, segundo o art. 1:942 do mesmo codigo, visto que, para poder ser revalidado segundo elle (não quanto as *razuras* por serem insanaveis, mas sim em quanto ás emendas), era necessario, que se désse o conjuncto das seguintes circumstancias, e não se deu.

1.º — Que se achasse, *só, emendado ou alterado;* e em contrario, e mais do que *só* (sómente) emendado ou alterado, o testamento *apparecem obliterado* por meio das notadas razuras, e só este viciamento basta para elle ser nullo pelo art. 1:940.

2.º — Que apparecesse *aberto*, como implicitamente determina o cit. art. 1:942, e explicitamedte o art. 1:940, de que aquelle é parte integrante; e, em contrario d'isto, o testamento appareceu *fechado,* e com mais este viciamento.

3.º — Que as *emendas* notadas, se mostrassem feitas por letra do testador. Cod. Civ. art. 1:992; mas esse facto carece absolutamente de prova, porque os peritos não declararam, nem lhes foi quesitado, que ellas fossem feitas por letra do testador.

4.º — Que as *emendas achadas* se mostrassem *resalvadas* por letra do testador e com sua assignatura, cit. Cod. e art.; mas, além de se não mostrar authenticamente, que aquella nota, collocada em seguida ao auto da approvação, e assignatura que nella figura, estejam feitas por letra reconhecidamente do testador, porque os peritos do exame tal não declararam, acresce, que essa nota, em vez de resalvar as emendas feitas na palavra «*Clemencia*», desdiz do facto de terem sido realmente emendadas essas palavras pelo testador. O que alli se declara é, que ellas, *parecem emendadas*, o mesmo que affirmar, que o não foram, e que mais serve para não poderem ser attribuidas ao testador, porque taes viciamentos, no dizer do art. 1:941 do Cod. Civ., *presumem-se* feitos pela pessoa a cuja guarda o testamento estiver confiado (e consequentemente, ao apresentante do testamento, presumido guarda d'elle) *em quanto o contrario não se provar;* e o contrario é que se não provou.

E como se isto não bastasse, accresce ainda, que não se mostra egualmente, *resalvada* a emenda que se acha feita na palavra «*mencionada*»; nem finalmente a *alteração* que se fez com a *substituição* do nome primitivamente escripto e razurado (ou *raspado*,) pelo de «*Clemencia*» no logar d'elle, e *sobreposto* ás razuras, se permittido é, (embora o citado art. 1:942 do Cod. Civ. o não declare, e o art. 1:940 condemne) *alterar* os testamentos por meio de *razuras*. Após todos estes *viciamentos* e *defeitos* de formulas, de que largamente já se tratou nas respostas sobre a partilha, estão tambem os *defeitos* de *formulas* no auto da approvação, já nellas notados com a devida largueza, para de tudo se poder concluir, que o testamento de 6 d'abril, não pode ter validade por principio nenhum.

Para nada faltar neste testamento, ainda se encontram nelle *viciamentos* d'uma ordem differente, que a boa critica facilmente aponta, e que á sã consciencia descobre, na confrontação d'elle com os outros dois, — anterior e posterior, — entre os quaes elle se destaca pelas suas singulares e notaveis disposições. Naquelles dois, como para confirmarem o juizo de *livre pensador*, que se attribuia ao testador, não se occupou elle senão de dispor dos seus bens *temporalmente*, conforme lhe aprouve, sem visos de *espiritualidades*, ou cuidados manifestados pela sua alma. Neste outro porém, cousa differente, os seus cuidados foram todos por esta.

Começando por fazer nelle a sua profissão de fé religiosa, e por implorar a protecção dos santos e as graças do céu, para a vida e para a morte, prosegue, sob o dominio d'estas ideias (suggeridas na occasião) em fazer a «*deixa do terço da terça de todos os bens, para o bem da sua alma*, e do *usufructo de todos* os seus mesmos bens», a um nome que, ou seja o que estava e foi razurado, ou o que o substituiu, não estava no caso por consideração nenhuma, de poder ser o seu representante e de perpetuar a sua memoria.

Mas que outra cousa havia de ser, para não faltarem ahi tambem as suggestões sobre escrupulos de consciencia — mal cabidas — se ao lado do testador estavam as sentinellas vegilantes, de tres padres — um dos quaes pronunciadamente da seita jesuitica, — que nunca o desampararam; e, que, para completarem toda a sua obra, até serviram, todos tres, de testemunhas do auto da approvação do testamento, ao passo que em outros testamentos, nenhum ecclesiastico figurou de testemunha!!! E circumstancia bem singular é tambem esta, e significativa ao mesmo tempo, de que, as *deixas* d'aquelle exotico legado *d'alma*, e usufructo de *todos* os bens do testador, a quem por nenhum titulo podia honrar a sua memoria, tudo foi obra de suggestão padresco-jesuitica.

3.º testamento de 22 de outubro de 1880, a fl. 1:106 v.

«José Ignacio Homem de Gouveia, bacharel formado «em direito, casado.....
«.....
«.....
«Tendo boa saude e perfeito juizo sem coacção ou *indacção* «alguma, faço a seguinte disposição testamentaria — deixo «por minha morte o usufructo de todos os bens que tenho «e *possuo* nas freguezias de Lobão, Lagiosa e Tonda no «concelho de Tondella, á minha irmã D. Delfina Amalia de «Gouveia, incluindo todos os direitos e acções que tenho «nas tres ditas freguezias, e por fallecimento de minha «mana passará a propriedade de todos os referidos *bens*, á «nossa afilhada e prima, D. Delfina Amalia de Gouveia e «Sousa, de Valle d'Açôres do mesmo concelho de Mortagua, «filha do fallecido José de Gouveia e Sousa e sua mulher «D. Felismina do Valle d'Açôres, com a condição da men-«cionada D. Delfina Amalia de Gouveia e Sousa *residir* a «*maior* parte do tempo em a nossa casa do Souto de Lobão, «e de ahi mandar celebrar no nosso oratorio *trinta* missas «annuaes pelas *nossas* almas e dos nossos antepassados de «quem herdámos os bens,

«Deixo tambem por minha morte as propriedades, «denominadas — a Bôca e Fajão, — com os quatro moinhos, «pinhaes e todos os mais pertences, sitos no limite de «Santa Ovaia, que partem com o rio, mana Delfina, José «Tavares da Povoa e herdeiros de José Lopes de Figueiredo, «a Tapada do Valle Carvalho, as casas junto da Ponte do «povo de *Santa* Ovaia e a Regada do Portodinho, de que «é arrendatario João Merca, á minha *creada* Maria, filha «de Antonio Figueira e Antonia Maria d'este logar de Santa «Ovaia, *com a condição de estar em minha casa*, de se não «casar antes do meu fallecimento, e *de não ter filho algum* «*até á minha morte*. E assim concluo esta minha disposição «testamentaria....»

Segue, depois da assignatura do testador, o auto de approvação d'este testamento, da fórma seguinte, com data de 22 de outubro de 1880:

Auto de approvação

«Saiham os que este virem.... neste logar de Santa «Ovaia de Cima.... onde eu tabellião vim ás casas do «ex.mo dr. José Ignacio Homem de Gouveia, sendo este «ahi presente e ser d'este mesmo logar, residente em Valle «de Remigio, julgado de Mortagua, pessoa do meu conhe«cimento e das testemunhas ao diante nomeadas e no fim «d'este auto assignadas, do que dou fé, ser o proprio e «presénte [1]. E na minha presença e das mesmas teste«munhas idoneas [2], pelo mesmo ex.mo dr. José Ignacio «Homem de Gouveia me foi entregue este papel, que disse «ser o seu testamento e disposição da ultima vontade; e «eu tabellião, tomando da mão do testador o mesmo testa«mento sem o ler, vi que é escripto pelo mesmo testador, «rubricado e assignado, tendo uma lauda escripta e quasi «outra não tendo *borrão*, *entrelinha* ou *nota marginal* [3], que «o testador está em seu perfeito juizo, e livre de toda e «qualquer coacção, segundo o meu entender e das mesmas «testemunhas do que dou mais minha fé, e por isso lh'o «approvo a rogo do mesmo testador, de que a tudo foram

---

[1] Faltou aqui a declaração — formalidade essencial — a fazer pelo tabellião, de ter sido *reconhecido* o testador e *verificada* a sua identidade pelo mesmo tabellião e pelas testemunhas, cuja falta annulla o testamento pelo art. 1:925, com applicação aos artt. 1:918 e 1:922 n.º 5 do Cod. Civ.

[2] Idoneas, sem mais declaração dos motivos porque o são!

[3] Tambem aqui *faltou* a formalidade essencial do art. 1:922 n.º 4 do Cod. Civ., de não ter o tabellião *declarado*, se o testamento, *tinha ou não, alguma emenda*; e essa falta, faz que elle *fique sem effeito*, por expressa determinação do art. 1:925 do mesmo Cod. Civ.

«testemunhas presentes desde seu principio até final—José «Pereira, solteiro, carreiro, Manuel Correia, solteiro, *do* «*Mosteiro* de Fraguas e creado da ex.ma D. Delfina, José «Marques, solteiro, creado da mesma dita, Joaquim Gon«çalves, solteiro, creado da mesma dita, Antonio Gonçalves, «casado, cesteiro; estes, d'este logar de Santa Ovaia de «Cima, meus conhecidos e maiores de vinte e um annos; «e de como se praticaram todas estas formalidades em acto «continuo e não interrompido, dou eu tabellião mais a minha «fé; e eu Francisco Cardoso Paes, tabellião, que o escrevi «e assignei com o testador e testemunhas depois de lido «em voz alta perante todos, por mim tabellião [1].»

Este testamento, appareceu *viciado* por meio de *emendas*, e d'uma *razura*, e com defeitos de formulas no auto da approvacão.

Motivou isto, um primeiro exame sobre elle, feito em 20 de janeiro de 1885 a fl. 1:130 do inventario Foram porém os respectivos peritos, deficientes, e contradictorios nas respostas aos respectivos quesitos, porque tendo-se limitado a declarar «*que existiam* palavras com letras *com«postas e concertadas, mas não emendadas, e uma razura «em uma das palavras escriptas no mesmo testamento»*, determinou isto, proceder-se a um segundo exame, com peritos respeitaveis pelo seu nome, profissão e saber.

Foi o que se fez, e o resultado d'esse exame, consta dos respectivos quesitos e respostas pela fórma que segue, e que dispensam por isso, a reproducção dos quesitos e respostas do primeiro exame de fl. 1:130.

---

[1] Tambem se deu aqui a *falta* essencial, pelo art. 1:914 por applicação do art. 1:922 § 1.º, do tabellião ter *lido* o auto da approvação, sem *declarar*, o motivo porque não foi lido de preferencia pelo testador. Esta falta, *faz* do mesmo modo, que o testamento fique sem effeito, pela expressa disposição do art. 1:925 do Cod. Civ.

Quesitos no segundo exame a fl. 1:151, do testamento de 22 de outubro de 1889, por parte do requerente Sousa Secco.

Primeiro. Na primeira pagina d'este testamento, linha quinta a passar para a sexta linha, a palavra que ora se lê *indação*, está como fôra escripta primitivamente, ou acha-se visivelmente emendada, na quarta letra «*a*», por meio de traços differentes, mais grossos, e carregados na tinta, pelas quaes é evidente, que foram *alterados* os primitivos em parte, e que outro fora o seu caracteristico?

Resposta a fl. 1:152 v. *Ao primeiro responderam*, «que a palavra a que allude o quesito tem actualmente as «letras precisas para que possa lêr-se «*indação*»: a primeira «letra *a*, está porém, nos seus traços actuaes, mais car«regada que as letras que na mesma palavra a precedem «ou se lhe seguem; e é visivel a existencia d'uma outra «perna na referida letra «*a*», formando um triangulo com o «ultimo traço do mesmo «*a*»; e que não é proprio da confor«mação das outras letras «*a*, *a*» do referido testamento; e «por isso lhes parece vestigios de differente letra, que fôra «anteriormente escripta, sem que com tudo possam assève«rar qual era.»

Segundo. Na mesma primeira pagina, linha *nona*, a palavra «*possuo*» está como fôra primitivamente, ou emendada nas duas ultimas letras, por fórma a manifestar, que outros foram os seus caracteristicos?

Resposta a fl. 1:152 v. *Responderam:* — «Que a «palavra a que se refere este quesito, tem actualmente as «letras precisas, para que possa lêr-se «*possuo*»; e as duas «ultimas letras «*u*, *o*,» estão emendadas, sendo ainda visi«veis, entre as duas pernas do «*u* e *o*,» vestigios d'outras «letras; não podendo com tudo affirmar, quaes as letras «primitivamente escriptas.»

Terceiro. Na mesma primeira pagina, linha *dezesete*, a palavra «*bens*» está como fôra primitivamente escripta;

ou acha-se visivelmente emendada na ultima letra d'ella «*s*» mostrando que outro fôra o seu caracteristico!

Resposta a fl. 1:153. *Responderam* «que a palavra «a que allude este quesito, tem actualmemte as letras «precisas para se ler «*bens*»; mas esta ultima letra «*s*» «está emendada, conhecendo-se ainda vestigios, na parte «anterior, d'outra letra que não póde decifrar-se, se fôra «anteriormente escripta.»

Quarto. Na mesma primeira pagina, linha *vinte nove*, a palavra «*nossas*», está como fora escripta primitivamente, ou acha-se visivelmente emendada, na quinta letra «*a*» mostrando que outro fora o seu primitivo caracteristico?

Resposta a fl. 1:153. *Responderam* «que a palavra a «que se refere este quesito, a penultima letra «*a*» está «mais carregada que as outras letras, que a precedem e «que se lhe seguem na mesma palavra; e acha-se mesmo «aquella letra escripta por forma um pouco diversa das «letras «*a*» «*a*» que se encontram no testamento, e notam «mesmo, um pequeno traço transversal, que liga as tres «astes do dito «*a*», todavia não se atrevem a affirmar que «houvesse emenda, porque em outros «a» se encontra «aquelle traço orisontal.

Quinto. Na pagina segunda, linha quinta a palavra «*Santa*» está como fora escripta primitivamente; ou acha-se visivelmente *razurada* e *emendada*, mostrando que outro fora o seu primitivo caracteristico nas letras razuradas e emendadas?

Resposta a fl. 1:153 v. *Responderam* «que a palavra «a que se refere este quesito, tem actualmente as letras «precisas para se ler «*Santa*»: houve razura no espaço «comprehendido actualmente, pela segunda e terceira letras «*a n*» e na parte superior a ellas; e houve *emenda* conhe-«cendo-se, principalmente debaixo da letra «*n*», vestigios «d'outras letras primitivamente escriptas, mas não podem «affirmar, quaes essas letras.

«Notam todavia que na parte anterior do primeiro «*a*», «existe uma especie de ponto ou virgula, que se não «encontra atraz das outras letras «*a a*» do referido testa- «mento.»

Sexto. Na pagina segunda do respectivo auto da approvação do mesmo testamento, linha *vinte duas*, a passar para a vinte e tres, a particula, «*do*» e a primeira sylaba «*Mos*», da palavra «*Mosteiro*», estão escriptas como foram primitivamente, ou estão visivelmonte emendadas, e a mostrar, que outros foram os seus primitivos caracteristicos?

Resposta a fl. 1:154. *Responderam* «que as letras «*d*» e «*o*» immediatamente anteriores á palavra «*Mosteiro*» «a que se refere este quesito, bem como o «*M*» da dita «palavra «*Mosteiro*» foram *emendadus*, conhecendo-se em «*todas tres* vestigios de letras anteriormente escriptas, das «quaes a primeira do actual «*d*», era um «*c*», e por baixo «da segunda perna do «*d*» existe um «*r*»; não podendo «comtudo affirmar, quaes as letras primitivamente escriptas, «aonde actualmente estão as letras «*o*» e «*M*».»

Setimo. Na mesma segunda pagina do mesmo auto, de approvação, a palavra «*excellentissima*», está como fora escripta primitivamente, ou acha-se visivelmente emendada na quarta e quinta letras d'ella?

Resposta a fl. 1:154 v. *Responderam* «que não «encontram vestigios seguros, para affirmar que houvesse «emenda na palavra «*excellentissima*».

Desnecessario é, por inutil, transcrever aqui os quesitos propostos pelas partes contrarias a fl. 1:148, por parte de D. Delphina Amalia de Gouveia, D. Felismina do Patrocinio d'Almeida e Sousa, representando suas filhas, menores, e José Francisco Marques de Figueiredo, porque, nas respostas dadas pelos respectivos peritos, a fl. 1:154 v., elles os «*declararam prejudicados com as respostas dadas aos outros quesitos*» (do requerente do exame, Sousa Secco).

Conclusões

Já não pode restar duvida. O testamento de 22 de outubro de 1880, contém, segundo as declarações dos peritos no respectivo exame, diversas *emendas*, nas palavras escriptas no corpo d'elle, e até, *uma razura* na palavra «*santa*» (uma das tambem emendadas) na pagina segunda linha quinta; assim como tambem no auto da sua approvação, existem emendadas as palavras «*do Mosteiro*».

Examinado esse auto, ve-se:

Primeiro, que não foram nelle *resalvadas* essas *emendas* existentes no corpo do testamento [1], com preterição d'esta *formalidade*, essencial pelo art. 1:922 n.º 4 do Cod. Civ., cuja *falta* faz, que elle *fique sem effeito* pela disposição expressa do art. 1:925; como egualmente se mostra, que não foram *resalvadas* pelo tabellião, as *emendas*, por elle proprio feitas no auto de approvação, nas palavras — do Mosteiro —; e esta falta torna nullo esse mesmo auto, pela expressa disposição do art. 2:495 e n.º 8 do Cod. Civ., e consequentemente, nullo o testamento.

Segundo, que no mesmo auto faltou a *formalidade* essencial, do tabellião *declarar*, *se*, o respectivo testamento, *tem ou não, alguma emenda*, e essa falta (tanto mais notavel aqui, por isso que de facto elle as tem) annulla-o pela disposição do art. 1:925, com applicação ao n.º 4 do art. 1:922 do Cod. Civ.

Terceiro, no mesmo auto tambem faltou a *formalidade*, do tabellião «declarar *que o testador foi reconhecido, e que* «*foi verificada a sua identidade, por elle tabellião e por as* «*testemunhas*» segundo o preceito dos artt. 1:913 e 1:922 n.º 5 do citado Cod.; e esta falta tambem annulla o testamento, segundo o já citado art. 1:925; pois que o mais

[1] Mostra o respectivo exame, que estão *emendadas*, com vestigios *d'outras* letras *primitivamente* escriptas, agora desconhecidas, as palavras—*indação* (por inducção)—*possuo*—*bens*—*Santa* —ao mesmo tempo com uma razura nesta ultima.

que o tabellião alli disse, foi que o testador, era «*pessoa do seu conhecimento e das testemunhas ao diante nomeadas, e deu sua fé de ser o proprio e presente*».

Quarto, do mesmo auto tambem se vê, que foi elle *lido* pelo tabellião, e não pelo proprio testador, como lhe é facultado pelo art. 1:914 por applicação do art. 1:922 § 1.º do Cod. Civ.; omittindo o mesmo tabellião declarar, se o lêra por o testador o não ter querido ler; e esta falta importa *formalidade* essencial preterida, e a nullidade do testamento, pelo já citado art 1:925 com applicação ao citado § 1.º do art. 1:922, e art. 1:914 do citado Cod.

A todos estes vicios e deffeitos, existentes, ou no testamento ou no auto da approvação, acresse o vicio da *razura*, existente na palavra «*Santa*» na pagina segunda linha quinta do mesma testamento, segundo a declaração dos peritos no exame d'elle; e a respeito d'ella, ou seja porque não possam ser admittidas *razuras* nos testamentos, ou seja porque não foi resalvada, o testamento é havido por não escripto naquelle caso, ou nullo neste, por applicação dos artt. 1:922 n.º 4, 1:940 e 2:495 n.º 8 do citado Cod.

Terminará aqui este já longo trabalho. Ficam expostos com largueza, e liquidados com inteira exactidão, os factos de que cumpre saber: ficam assentes sobre as mais seguras bases de jurisprudencia, os principios do direito que lhes são applicaveis; e ficam em fim tiradas as legitimas conclusões, que cabem; e nada mais se faz preciso por agora.

LIBRARY
JUN 22 1979
UNIVERSITY OF TORONTO

PLEASE DO NOT REMOVE
CARDS OR SLIPS FROM THIS POCKET

UNIVERSITY OF TORONTO LIBRARY

BRIEF
KFZ
0001486

UTL AT DOWNSVIEW
D RANGE BAY SHLF POS ITEM C
39 11 07 10 10 014 2